J. pract.
127
t

J. pract. 127 t

J pract. 127 t

56 BSchr

J. pract. 127t
BIBLIOTHECA REGIA MONACENSIS.

Civilrechtsfälle

ohne Entscheidungen.

Zu akademischen Zwecken

herausgegeben

von

R. Ihering,

Dr. und ordentlichem Professor der Rechte zu Rostock.

Erstes Heft,

enthaltend 100 Rechtsfälle vom Verfasser und 36 vom verstorbenen G. F. Puchta.

Leipzig,

Druck und Verlag von Breitkopf und Härtel.

1847.

260.a.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Herrn Professor Dr. H. Thöl,

seinem ehemaligen Lehrer, jetzigen Collegen.

Die Herausgabe der gegenwärtigen Sammlung gibt mir die erwünschte Gelegenheit, öffentlich ein Geständniß abzulegen, das ich mir selbst oft wiederholt und auch Ihnen, verehrter Herr College, persönlich bereits gethan habe; es ist das des Schülers, der mit dankbarer Anerkennung sich des Einflusses erinnert, den Sie auf seine juristische Bildung ausgeübt haben.

Als ich vor einem Decennium nach Göttingen kam, um das Studium der Rechtswissenschaft dort fortzusetzen, ward mir von allen Seiten ein von Ihnen gehaltenes s. g. Pandekten=Praktikum dringend anempfohlen. Wie sehr es mich freut, diese Weisung befolgt zu haben, glaubte ich Ihnen nicht besser zeigen zu können, als durch das öffentliche Bekenntniß, daß ich erst durch Sie die Jurisprudenz liebgewonnen habe, erst durch Sie zum juristischen Denken angeleitet worden bin. Ohne den Vorwurf zu befürchten, mich unberufener Weise zum Stimmführer meiner ehemaligen Commilitonen aufzuwerfen, darf ich behaupten, daß sehr viele derselben Ihnen in ähnlicher Weise verpflichtet sind.

Je weniger die Wirksamkeit des akademischen Lehrers gegenüber der des Schriftstellers dem größern Publikum sichtbar wird, je seltener sich hier der Anlaß zu öffentlicher Anerkennung darbietet, um so mehr drängt es mich, die Herausgabe eines Werkes, das zu dem eben erwähnten Collegium in naher Beziehung steht, dazu zu benutzen, um durch die Dedikation desselben mir die Gelegenheit zu verschaffen, Ihnen öffentlich die Versicherung zu geben, daß ich meine juristische Bildung erst vom Besuch Ihrer Vorlesung an datire und nicht genug die glückliche Fügung des Geschickes zu preisen weiß, die mich jetzt wieder in Ihre Nähe und zugleich in ein Verhältniß zu Ihnen gebracht hat, das mir für meine fernere juristische Entwicklung nicht weniger zu werden verspricht, als das frühere mir vor Jahren gewesen ist.

Vorwort.

Welch' ein wichtiges Hülfsmittel zur Förderung des akademischen Studiums der Pandekten die Entscheidung von Rechtsfällen gewährt, scheint noch wohl nicht gehörig beherzigt zu sein; es würde sonst dem Studirenden auf jeder Universität*) die Gelegenheit geboten werden, sich dieses Mittels zu seiner Ausbildung zu bedienen. Und doch hat die Erfahrung der Universitäten, auf denen man sich diese Unterlassungssünde nicht zu Schulden kommen läßt, gezeigt, daß die unter dem Namen der Civil- oder Pandekten-Praktika dort gehaltenen praktischen Übungen im hohen Grade geeignet sind, das theoretische Studium der Pandekten zu beleben und fruchtbar zu machen. Beständе die Aufgabe dieser Übungen darin, auf Kosten der eigentlichen Bestimmung der Universitäts-Studien einen Zweck zu verfolgen, der erst dem späteren praktischen Leben angehört und auf der Universität gar nicht erreicht werden kann, nämlich Geschäftsmänner zu bilden, so würde man sich mit Recht gegen eine derartige Anticipation erklären. Allein weit entfernt von den theoretischen Studien abzuleiten, füh-

*) Selbst in Berlin, wo doch ein solcher Reichthum an Lehrkräften vorhanden ist, war, wie der Verf. sich dort als Privatdocent habilitirte und mit einem Pandekten-Praktikum auftrat, dieser Mangel Jahre lang vorhanden gewesen; erst im neuesten Lectionskatalog findet der Verf. diese Vorlesungen wieder angekündigt.

ren die bezeichneten Übungen vielmehr zu denselben zurück und fördern sie auf die mannigfaltigste Weise. Dem Lehrer geben sie die Gelegenheit mit seinen Zuhörern in einen für beide Theile gleich vortheilhaften Verkehr zu treten, den Erfolg seiner theoretischen Vorlesungen kennen zu lernen, die Mißverständnisse zu berichtigen, die Lücken zu ergänzen u. s. w. Den Zuhörer zwingen sie, sich über den Standpunkt seines Wissens klar zu werden, indem sie ihm den Umfang und die Festigkeit seiner Kenntnisse zeigen; sie nöthigen ihn, gleichzeitig die verschiedenartigsten Lehren zu rekapituliren, sich überall zu orientiren und eine Übersicht über das System zu gewinnen, indem sich bekanntlich oft in einem einzigen Rechtsfall die entlegensten Rechtssätze schneiden; sie erhöhen das Interesse, mit dem er die Lehren der Theorie auffaßt und sich aneignet, schärfen sein Auge für dieselben, namentlich für die feineren Nüanceen der Begriffe, stärken und bereichern sein Gedächtniß, indem die abstrakten Rechtssätze dem Anfänger bekanntlich nicht leichter zugänglich werden, nicht fester sich einprägen, als gerade an dem concreten Fall. Dieser letzte Erfahrungssatz wird namentlich für das Studium der Jurisprudenz sehr wichtig. Die eigenthümliche Schwierigkeit dieses Studiums und damit zugleich der Grund, der dasselbe so manchen Studirenden verleidet, liegt nicht sowohl in der Masse des Materials und seiner geringen absoluten Anziehungskraft, als darin, daß dasselbe, um mit Lust und Erfolg betrieben werden zu können, ein dem abstrakten Charakter der Jurisprudenz subjectiv verwandtes oder entsprechendes Auffassungsvermögen erfordert — ein Requisit, das selbst bei den zum Studium der Rechtswissenschaft einmal prädestinirten Naturen sich im Anfang kaum in ausreichendem Grade findet, der Mehrzahl natürlich zu geschweigen. Kein Studium, etwa das der Mathematik und reinen Philosophie ausgenommen, möchte eben wegen jenes Re-

quisites bei seinem Beginn so schwierig und darum so wenig anziehend sein, als das der Jurisprudenz. Der Anfänger sieht sich hier gewissermaaßen in eine ganz fremde Begriffs-Welt versetzt, die keine Anknüpfungspunkte mit seiner bisherigen Bildung darbietet, in eine höchst unbehagliche Lage, indem er die Sprache, deren man sich bedient, um ihn in diesen neuen Kreis einzuführen und heimisch zu machen, nicht versteht und erst nach und nach mit vieler Mühe sich aneignen muß. Es wird die Anforderung an ihn gestellt, sich sicher auf diesem abstrakten Boden zu bewegen, mit den Rechtsbegriffen sich vertraut zu machen, zu verkehren und zu operiren, als wären es concrete Gegenstände; und doch fehlt es ihm gerade noch an der wesentlichsten Voraussetzung, an dem Auge, um die Dinge, die man ihm zeigt, wahrzunehmen, nämlich an der Fähigkeit des abstrakten Denkens. Die Hauptaufgabe des Lehrers muß aus diesem Grunde darauf gerichtet sein, ihm erst diese technische Anschauungsweise zu verschaffen. Dieser Zweck wird nun am sichersten dadurch erreicht, daß man dem Anfänger das Abstrakte anfänglich nicht in seiner reinen, nackten Form vorführt, sondern in seiner Verkörperung im Rechtsfall; daß man den für sein Auge noch kaum sichtbaren oder verschwimmenden Umrissen einen concreten, leicht zu fassenden und behaltenden Inhalt gibt. Dieser scheinbare Abweg führt gerade am schnellsten und sichersten zum Ziel, denn das benutzte Hülfsmittel setzt ihn bald in den Stand, dasselbe zu entbehren und mit den Rechtsbegriffen ohne weitere Vermittlung zu verkehren.

Dieses Mittels bedient man sich nun bekanntlich auch bei den theoretischen Vorträgen, indem man durch eingestreute Beispiele das Verständniß derselben zu erleichtern sucht. Allein daneben muß dem Zuhörer auch die Gelegenheit gegeben werden, selbstthätig jenes Mittel zu benutzen, nämlich dadurch, daß ihm Rechtsfälle zur

Entscheidung mitgetheilt werden, sei es in Verbindung mit den Pandekten = Vorlesungen, wie es nicht selten geschieht *), sei es nachher in einem Pandekten = Praktikum. In die Erreichung jenes Zweckes nun setzt der Verf. den eigenthümlichen Nutzen dieser Übungen. Dadurch unterscheiden sie sich von den exegetischen Übungen, den Examinatorien, Conversatorien u. s. w. — wissenschaftlichen Bildungsmitteln, die im rechten Geist in Anwendung gebracht bekanntlich einen höchst vortheilhaften Einfluß ausüben. Dadurch erhalten jene praktischen Übungen ihre akademische Berechtigung und ihre Stellung im juristischen Studienplan. Ihr Nutzen ist nicht für das spätere praktische Leben berechnet, sondern noch für die Universität; anstatt den theoretischen Studien gegenüber als Zweck zu erscheinen, sollen sie umgekehrt ein bloßes Mittel derselben sein, ihnen dienen.

Die eigene Erfahrung, welche der Verf. während seines akademischen Studiums über den Werth eines solchen Praktikums zu machen Gelegenheit hatte, veranlaßte ihn als Docent, dies Collegium anzukündigen. Eine Schwierigkeit wurde ihm aber dabei sehr fühlbar; es ist die, welche die gegenwärtige Sammlung ins Leben gerufen hat, nämlich der Mangel an brauchbaren Rechtsfällen. Er hatte anfänglich gehofft, sich aus der reichen Literatur von Rechtssprüchen, Gutachten u. s. w. ein hinreichendes Material verschaffen zu können, allein die Ausbeute war höchst dürftig; manche Sammlungen boten nicht einen brauchbaren Fall dar. Wer diese Literatur kennt und aus eigner Erfahrung weiß, von welcher Art die Rechtsfälle beschaffen sein müssen, um sich zu der angegebenen didaktischen Benutzung zu eignen, wird dieses Urtheil

*) So pflegte es z. B. Puchta zu thun.

gewiß nicht befremdend finden. In der Regel sind in jenen Sammlungen die Rechtsfälle nur als Vehikel für theoretische Ausführungen und Observationen, Entscheidung von Controversen, Mittheilung von Präjudicien, lokalen Gewohnheitsrechten u. s. w. benutzt; wo dies nicht der Fall ist, das Interesse der Mittheilung des Falles also nicht in der bei der Entscheidung zu Grunde zu legenden rechtlichen Norm liegt, sondern in dem Faktischen desselben selbst, in der Schwierigkeit der Hypothesis, da hat diese Schwierigkeit häufiger ihren Grund in der prozessualischen als in der rein materiellen Gestaltung des Falles. So sind denn die mitgetheilten Fälle selten von der Art, wie sie es für unsern Zweck vorzugsweise sein müssen, nämlich ihrer juristischen Natur nach schwer zu bestimmen und so besonders geeignet, durch eine mühsame Subsumtion die juristische Diagnose an ihnen zu versuchen und zu üben.

Da die bezeichnete Quelle nur so wenig Ausbeute darbot, so ließ der Verf. es sich um so eifriger angelegen sein, alle brauchbaren Rechtsfälle, die auf anderm Wege zu seiner Kunde kamen, namentlich durch Mittheilung von praktischen Juristen, sich zu bemerken. Schon damals nahm er sich vor, später eine Auswahl aus denselben zu veranstalten und herauszugeben. Inzwischen erschienen die Rechtsfälle von Wolff*) in Göttingen, und der Verf. hat selbst die beste Gelegenheit gehabt, die Brauchbarkeit mancher der von ihm mitgetheilten Fälle zu erproben, indem er sich abwechselnd bald ihrer, bald seiner eignen bediente; allein daß dadurch neue Sammlungen nicht überflüssig geworden sind, bedarf wohl kaum einer Bemerkung. Der Docent muß über ein reiches Mate-

*) Die Rechtsfälle von Höpfner und Sartorius sind für ein Prozeß-Praktikum bestimmt, wenigstens können sie in der ihnen gegebenen Form nur von denjenigen benutzt werden, die bereits prozessualische Kenntnisse besitzen.

rial gebieten, damit sich nicht, wie dies namentlich auf kleineren Unversitäten zu befürchten steht, eine traditionelle Sammlung der von ihm vorgetragenen Entscheidungen bilde. Aus diesem Grunde nun entschloß sich der Verf. zu einem Unternehmen, das, wenn es die gehörige Unterstützung findet, in kurzer Zeit einen hinlänglichen Vorrath passender Fälle liefern dürfte. Die Sammlung nämlich, von der gegenwärtig das erste Heft erscheint, soll allen, welche selbst im Besitz geeigneter Rechtsfälle sind und sich zur selbstständigen Herausgabe derselben nicht veranlaßt sehen, Gelegenheit geben, sie im eignen wie im allgemeinen Interesse zu veröffentlichen. Die Zweckmäßigkeit eines solchen gemeinsamen Unternehmens liegt auf der Hand; schon im ersten Heft zeigt sie sich, indem es dadurch möglich geworden ist, einen Beitrag zu veröffentlichen, der sonst dem größeren Publikum schwerlich bekannt geworden wäre, nämlich die Rechtsfälle, deren sich der verstorbene G. F. Puchta bei seinen Pandekten-Vorlesungen zu bedienen pflegte, und die von dessen Familie zu der gegenwärtigen Benutzung mitgetheilt wurden. Der Herausgeber richtet nun an alle, die im Stande und nicht abgeneigt sind, das Unternehmen mit passenden Beiträgen zu unterstützen, praktische wie theoretische Juristen, die Bitte, ihm dieselben für die späteren Hefte zu überlassen, und wird, wenn die Aufnahme des ersten Heftes die Fortsetzung des Unternehmens möglich macht, für angemessene Honorirung der benutzten Mittheilungen Sorge tragen. Daß bei der Auswahl und der Darstellung der Fälle der Zweck ihrer Herausgabe im Auge behalten werden müßte, bedarf wohl keiner besonderen Bemerkung.

Ob der Verf. selbst dieser Anforderung genügt hat, ist eine Frage, die bei einer Arbeit, bei der die Zweckmäßigkeit der einzige Maaßstab der Beurtheilung ist, zusammenfällt mit

der: ob die Arbeit überhaupt ein Verdienst hat. Er erlaubt sich einige auf die Beurtheilung bezügliche Bemerkungen.

Was die Auswahl der von ihm gegebenen Fälle anbetrifft, so suchte er dabei im ganzen den von ihm selbst S. VII hingestellten Gesichtspunkt festzuhalten. Die bei weitem größere Mehrzahl derselben stützt sich auf mündliche Mittheilungen, und nur sehr wenige sind aus Sammlungen entlehnt und fingirt. Hinsichtlich der Darstellung und Bearbeitung der einzelnen Fälle bemerkt er, daß er es sich zur Aufgabe gemacht hat, nie seine eigne Ansicht durchschimmern zu lassen, vielmehr die Entscheidung derselben durch die bei vielen derselben angewandte Argumentation noch zu erschweren und möglichst instructiv zu machen. Nach Verschiedenheit der Fälle hat er bald den richtigen Gesichtspunkt gar nicht angedeutet, wo nämlich die Aufgabe weniger darin bestand, denselben, wenn er einmal entdeckt ist, zu begründen, als ihn erst aufzufinden; bald, wo nämlich die Schwierigkeit entgegengesetzter Art war, hat er die Innehaltung des richtigen Gesichtspunktes durch eine verkehrte Begründung desselben und scheinbare Gegengründe zu erschweren gesucht; bald endlich Fragen hineingezogen, deren Beantwortung an sich zur richtigen Beurtheilung des Falles nicht nöthig wäre, deren Aufwerfung aber in dem didaktischen Zweck der Mittheilung desselben ihre Rechtfertigung findet. Was die Reihenfolge betrifft, die der Verf. bei der Stellung der Fälle beachtet hat, so bemerkt er, daß er sich von No. I. bis LXIII. im ganzen dem üblichen Pandekten-System angeschlossen hat. Von No. LXIV. bis XC. folgen leichtere Aufgaben ohne bestimmte Ordnung, und am Ende hat er zehn Fälle zusammengestellt, von denen die meisten Seitenstücke zu dem berühmten von Afrikan in L. 88 pr. ad leg. Falc. (35. 2) mitgetheilten Fall zu sein und sich im ewigen Cirkel zu bewegen scheinen. Die ganze

Sammlung streng systematisch zu ordnen, war theils nicht möglich, indem ein Fall oft in die verschiedenartigsten Rechtsmaterien einschlägt, theils würde es, wenn man nur solche Fälle aufnähme, die ein derartiges Verfahren zuließen, durchaus unthunlich sein, indem ja dann gerade durch die systematische Stellung des Falles der bei ihm zur Anwendung kommende Gesichtspunkt nicht selten so gut wie angegeben sein würde. Aus diesem Grunde hat der Verf. auch bei den im ganzen systematisch geordneten Fällen die Ordnung hin und wieder unterbrochen und einigen von ihnen eine Stelle angewiesen, die wenigstens den entscheidenden Gesichtspunkt verdeckt.

Ob und wann das zweite Heft erscheint, bestimmt sich nach dem Anklang und der Unterstützung, die das Unternehmen findet.

Rostock, im November 1846.

Erste Abtheilung.

Hundert Rechtsfälle

vom

Herausgeber.

I.

Im Fürstenthum X und zwar an der Gränze desselben liegt die dem Grafen Wurensburg angehörige Besitzung Werthheim. Zu dem erledigten Posten eines dortigen Steuerbeamten hatte der Graf seinen Jäger vorgeschlagen und durch seinen persönlichen Einfluß bei dem Fürsten ihm nicht bloß die Stelle, sondern auch die Zusicherung erwirkt, daß er nie versetzt werden sollte. So blieb denn derselbe sein Lebelang, nahe an 34 Jahr, in diesem Dienst, was manche Connivenzen gegen die auf den Gütern des Grafen lebenden Bauern zur Folge hatte, namentlich aber die, daß er von kleineren Quantitäten Kaffe, Zucker und Taback, nämlich unter einem Pfunde gar keine Steuer erhob. Nach seinem Tode kam ein anderer Beamte hin, der sich streng an das Gesetz hielt und auf Grund der inzwischen eingezogenen Erkundigungen über die Praxis seines Vorgängers eine fiskalische Untersuchung gegen alle Gutsangehörigen Bauern veranlasste. Der Graf Wurensburg hatte kaum Kunde von diesem Vorfall erhalten, als er sich persönlich an den Fürsten wandte und von ihm im Beisein von dessen Adjudanten A und seinem Cabinetssecretär B die Zusicherung erhielt, daß die Untersuchung niedergeschlagen werden sollte. Bald darauf starb der Fürst, ohne daß Letzteres geschehen war. Die Untersuchung hat inzwischen ihren Fortgang genommen und zu einem Resultat geführt, wornach die

meisten der Betheiligten verurtheilt werden müßten. Sie berufen sich auf 3 Befreiungsgründe:

1. auf ein lokales Gewohnheitsrecht. Sie hätten geglaubt in ihrem guten Rechte zu sein, wenn sie von manchen Artikeln keine Steuer entrichteten, und dieser Rechtsüberzeugung stände eine 34jährige Praxis zur Seite. Es lägen also die beiden zur Existenz eines Gewohnheitsrechts erforderlichen Requisite vor.

2. Selbst wenn kein solches Gewohnheitsrecht hier vorhanden sei, könnten sie doch unmöglich in Anspruch genommen werden, da der verstorbene Steuerbeamte alles verschuldet habe, sie aber durch die Connivenz eines Beamten außer alle Verantwortung gestellt würden.

3. Sei nach dem Willen des verstorbenen Fürsten die Untersuchung niederzuschlagen, der Wille des Gesetzgebers sei aber Gesetz, einerlei in welcher Form er sich ausspreche. Es sei ihnen also ein privilegium personale ertheilt; dies gienge zwar mit dem Tode des Privilegirten, nicht aber mit dem des Ertheilers unter, mithin sei dasselbe auch nach dem Tode des vorigen Fürsten zur Anwendung zu bringen.

II.

In einem deutschen Badeort ereignete sich vor mehren Jahren folgender Fall. Ein Badegast, der pensionirte Hauptmann v. Z., spielte an dem dort von dem öffentlichen Spielpächter X gehaltenen Roulett mit großem Glück und sprengte zuletzt die Bank. Es zeigte sich jetzt aber, daß er während des Spiels vor zu großer Gemüthsaufregung einen Schlagfluß erhalten hatte. X weigerte sich aus diesem Grunde den Erben des v. Z. den Gewinn herauszugeben — indem, wie er sagte, ein Todter nicht spielen, mithin auch nicht gewinnen könne. Ist er im Recht? Es läßt sich nicht beweisen, in welchem Augenblick v. Z. verstarb, allein allen Gegenwärtigen war schon in den letzten Minuten vor Sprengung der Bank die eiserne Ruhe und der stierende Blick desselben aufgefallen.

Zur Entscheidung dieses Falles wird eine nähere Kenntniß des Roulettspieles nicht erfordert; nur so viel möge hier für den Nothfall bemerkt werden, daß es aus einzelnen Zügen besteht, und daß es vom Spieler abhängt, ob er das durch einen Zug Gewonnene einziehen oder für den nächsten Zug stehen lassen will; wird es nicht fortgenommen, so gilt es als von neuem gesetzt. Der v. Z. hatte seinen Gewinn auf rouge stehen lassen, und so hatte sich derselbe mit jedem Zuge verdoppelt. Es sind zwei Fragen zu entscheiden:

1. Kömmt es darauf an, daß v. Z. bis zur Sprengung der Bank gelebt hat? Die Erben desselben verneinen dies, weil die Sprengung der Bank und alle vorhergehenden Gewinne nur eine weitere Folge des ursprünglichen Einsatzes gewesen seien. Letzterer sei das initium contractus gewesen, diesen habe ihr Erblasser aber mit Bewußtsein gemacht, wie ja gar nicht geläugnet werden könne. Für den weiteren Fortgang des Spiels sei nicht jedes Mal ein neuer Willensact erforderlich gewesen, sondern nur, daß der Spieler den Einsatz und Gewinn nicht zurücknehme, also ein Nicht-Wollen. Es sei derselbe Fall, als wenn Jemand unter Hinzufügung des pactum displicentiae oder einer andern Bedingung einen Vertrag schließe. Im Augenblick des Abschlusses des Vertrages müsse er allerdings willensfähig sein; ob er diese Fähigkeit aber später verliere, sei gleichgültig, denn der Nichteintritt eines Umstandes, der den Vertrag möglicherweise hätte aufheben können, bewirke nicht, daß der Vertrag erst als jetzt geschlossen angesehen und mithin die jetzige Willensfähigkeit erfordert werde, sondern der Vertrag gelte unbestrittenermaaßen als schon damals geschlossen.

2. Wenn aber trotzdem der Umstand, ob der v. Z. bis zur Sprengung der Bank gelebt habe, von Einfluß sein sollte, welche von beiden Partheien trifft dann die Beweislast? Müssen seine Erben beweisen, daß, oder der Spielpächter, daß er nicht bis zur Sprengung der Bank gelebt hat?

III.

Die verwittwete Werner hatte von dem Trödler Plagge ein Dutzend Stühle und ein Sopha für 36 Thlr. gekauft, allein später die Annahme dieser Sachen und die Zahlung des Kaufpreises unter dem Vorwand verweigert, daß Plagge sie damit angeführt habe. Letzterer hatte ihr zwar mehrmals mit einem Prozeß gedroht, allein sie hatte sich dadurch nicht irre machen lassen und betrachtete jene Sache als abgemacht. Ein halbes Jahr später kam sie wieder zu Plagge, um einen Spiegel zu kaufen; er zeigte ihr mehre, und sie suchte sich einen aus, den er ihr gegen baare Bezahlung von 6 Thlr. überließ. Sie zahlte ihm das Geld aus und wollte sich mit dem Spiegel entfernen, allein er hielt sie zurück und nahm ihr den Spiegel wieder aus der Hand, indem er ihr erklärte, daß er jene 6 Thlr. auf ihren früheren Einkauf abrechne, und sie den Spiegel nicht eher bekomme, bis sie von neuem 6 Thlr. gezahlt habe.

Die Werner hat in Folge dieses Vorfalls eine Klage gegen ihn erhoben, worin sie

1. auf Herausgabe des Spiegels dringt, und

2. mit Bezug auf das Decretum Divi Marci über Selbsthülfe die 12 Stühle das Sopha und die Restitution der 6 Thlr. verlangt.

Plagge erwidert darauf:

1. daß hier gar keine Selbsthülfe vorliege,

2. daß wenn dieß der Fall sei, die Strafe nur darin bestehen könne, daß er seine Forderung ex vendito verliere, mithin die 6 Thlr. herausgebe und seinen Spiegel behalte. Gesetzt aber auch, daß die Klägerin aus diesem Grunde die Restitution der 6 Thlr. verlangen könne, so dürfe er dieselbe aus einem andern Grunde verweigern, weil er in der Lage sei zu compensiren, nämlich auf die aus dem früheren Kauf schuldigen 36 Thlr. Im allerungünstigsten Fall für ihn könne er bloß zur unbedingten Herausgabe der 6 Thlr. verurtheilt werden; seine Meubeln aber müsse er jedenfalls behalten.

IV.

Der Bierbrauer Behrens zu Z. hat als Universalerbe seines im Jahre 1807 verstorbenen Vaters, eines dortigen Schlächters, im Jahre 1820 eine Klage angestellt gegen fünf dort lebende Schlächter, die wir A, D, F, G und H nennen wollen. Er theilt in dieser Klage Folgendes mit.

Im Jahre 1806 sei bei dem Aufenthalte einer N. N.'schen Truppenabtheilung in Z. an die sämmtlichen Mitglieder der dortigen Schlächterzunft von dem General-Quartiermeister die Aufforderung ergangen sich zu erklären, unter welchen Bedingungen sie die Lieferung einer bestimmten Quantität Fleisch für die Truppen übernehmen wollten. Es hätten nun anfänglich einige Mitglieder der Zunft einseitig unterhandeln wollen, allein nach manchen Vorstellungen sei es seinem, des Klägers, Vater gelungen, die sämmtlichen Mitglieder zu dem Entschlusse zu vereinigen, jene Lieferung in Gemeinschaft zu übernehmen und von dem Gewinn, den sie abwürfe, ein Drittel der völlig entblößten und verschuldeten Zunftkasse zuzuweisen, die übrigen zwei Drittel aber zu ganz gleichen Theilen unter sämmtliche Mitglieder zu vertheilen. Sein Vater als damaliger Ältermann der Zunft habe darauf im Auftrage der übrigen dem Quartiermeister die Anzeige gemacht, daß die Zunft unter den und den Bedingungen die Lieferung übernehmen wolle, worauf er nach einigen von beiden Seiten genehmigten Modifikationen den Vertrag im Namen der Zunft zu Stande gebracht habe. Es sei aber damals unter sämmtlichen Mitgliedern ausgemacht, daß die vier Reicheren unter ihnen, nämlich sein Vater und A, B und C das zum Ankauf des Viehs erforderliche Geld zu ¾ vorschießen, die weniger Bemittelten, D, E und F, hingegen nur zu ¼, dagegen aber das Auftreiben und Einhandeln des Viehs allein übernehmen sollten.

Nachdem E und F bereits zu diesem Zweck aufs Land gegangen seien, hätten die übrigen Mitglieder es sich überlegt, daß es am rathsamsten sei das Schlachten des Viehs gleich-

falls in Gemeinschaft zu betreiben, und hätten seinen Vater, der von allen das größte Schlachthaus gehabt, ersucht, dies Lokal gegen eine angemessene Vergütung zu dem angegebenen Zweck herzugeben. Ob E und F nach ihrer Zurückkunft gleichfalls eine Vergütung versprochen hätten, könne er nicht behaupten; vielleicht habe sein Vater es vergessen, ihnen ein besonderes Versprechen abzunehmen, vielleicht habe er es auch nicht für nöthig gehalten, da die Majorität der Zunft bereits für ihn gewesen sei. Sein Vater habe nun sein Lokal zu jenem Zweck hergegeben; dasselbe sei 7 Monate zu dem angegebenen Zweck benutzt und habe viel gelitten, ohne daß bis jetzt eine Vergütung dafür geleistet sei. Sein Vater sei nämlich vor der im Jahre 1807 erfolgten Rechnungsablage verstorben, und sein, des damals minderjährigen Klägers, Vormund habe um jenen Anspruch auf Vergütung nicht gewußt. Im Jahre 1810 seien alle Zünfte aufgehoben und das Vermögen unter ihre Mitglieder vertheilt, das der Schlächterzunft in Z. unter die damals noch lebenden A, B, D, F und zwei später neu hinzugekommene G und H.

Gegenwärtig leben von diesen Personen noch A, D, F, G und H, und gegen sie, als die noch lebenden Mitglieder der Zunft und Innehaber ihres Vermögens, macht jetzt der Kläger seinen Anspruch auf die oben bezeichnete Entschädigung geltend.

Die Beklagten setzen der Klage Folgendes entgegen. Das Subjekt, welches der Kläger in Anspruch nehme, nämlich die ehemalige Schlächterzunft, existire nicht mehr. Daß die ehemaligen Mitglieder derselben nicht als solche wegen einer Zunftschuld in Anspruch genommen werden könnten, bedürfe kaum der Bemerkung. Daß sie es nicht könnten als Innehaber ihres Vermögens, sei gleichfalls klar. Denn man succedire dadurch ja nicht in fremde Schulden, daß man Sachen innehabe, die früher dem Schuldner gehört hätten. Eine solche Succession erfolge vielmehr nur durch Beerbung, daß aber eine juristische

Person keinen Erben hinterlassen könne, brauche nicht gesagt zu werden. Der Kläger hätte sich zur rechten Zeit, als nämlich die Zunft noch existirte, melden sollen. Es seien vor der Auflösung der Zünfte alle Personen, die Ansprüche an dieselben zu haben glaubten, sub poena praeclusi aufgefordert, dieselben innerhalb eines bestimmten Termins anzumelden. Da der Kläger dies versäumt habe, so habe er stillschweigend auf die Geltendmachung seiner Forderung verzichtet, könne mithin jetzt nicht wieder damit auftreten. G und H führen speziell für sich noch an, daß sie an jener Lieferung gar nicht participirt hätten; F, daß er keine Vergütung versprochen habe und durch die Versprechungen der übrigen Zunftmitglieder nicht hätte gebunden werden können.

Was ist über die Klage und Vernehmlassung zu urtheilen? Gegen welche Personen hat des Klägers Vater einen Anspruch erworben gehabt und wie hätte er denselben juristisch begründen müssen? Gegen wen ist derselbe vom Kläger geltend zu machen? Hat letzterer auf denselben vielleicht dadurch verzichtet, daß die Geltendmachung desselben nicht bloß bei der Rechnungsablage im Jahre 1807, sondern auch bei der Aufhebung der Zunft unterblieb, so wie dadurch, daß er erst jetzt 1820 mit demselben auftritt, ungeachtet er schon seit 11 Jahren volljährig geworden ist?

V.

Bei der 1806 in Wien stattfindenden Versteigerung der vom Grafen Mazochi nachgelassenen Gemähldesammlung erstand der Hofrath Künze, Beamter der Königlichen Gemähldegallerie zu Z., im Auftrage der Direktion derselben unter andern Gemählden auch einen Rubens für 10,000 fl. Von demselben Gemählde befand sich in dieser Sammlung eine sehr täuschende Kopie von einem unbekannten Meister, auf welche der Herr von Jung in Z. hatte bieten lassen, und welche ihm für 350 fl. zugeschlagen ward. Bei Absendung der außerhalb er-

standenen Gemählde ward aber dies Original mit der Kopie verwechselt; der Herr von Jung erhielt das Original und besaß es 8 Jahre lang, ohne daß er, noch die Direktion der Königlichen Gemähldegallerie zu Z. diese Verwechslung entdeckt hätten. Es waren nämlich die Kisten, in welchen sich die für letztere bestimmten Gemählde befanden, bei ihrer Ankunft in Z. nicht geöffnet, vielmehr bei dem siegreichen Andringen der Franzosen nebst andern werthvollen Schätzen der Sammlung nach D. transportirt, woselbst die meisten Kisten mehre Jahre unausgepackt stehen blieben, bis sie nach Beendigung der Freiheitskriege nach Z. zurückkamen und ausgepackt wurden. Jetzt entdeckte sich jene Verwechslung, zugleich aber auch, daß wie manche andere Gemählde so auch die rubenssche Kopie durch Feuchtigkeit und Transport sehr gelitten hatte.

Die Direktion der Gemähldegallerie setzte sich, nachdem sie den jetzigen Besitzer des Orignals in Erfahrung gebracht, mit ihm in Korrespondenz, um die Herausgabe desselben zu erwirken. Letzterer weigerte sich jedoch beharrlich. Ein Rechtsgelehrter, den er zu Rathe gezogen, hatte ihm die Versicherung gegeben, daß die Direktion ihn mit Erfolg nicht würde in Anspruch nehmen können, indem

1. sie nie das Eigenthum an dem Original erlangt habe, also mit einer Vindikation auch dann abzuweisen sei, wenn ihm, dem Quärenten, dies Eigenthum des Originals abzusprechen sei.

2. Letzteres sei aber unmöglich. Denn durch die Tradition sei dies Eigenthum auf ihn übertragen. Daß er nicht berechtigt gewesen sei, das Original zu fordern, stehe dem nicht im Wege, denn der Eigenthumsübergang sei nicht bedingt durch eine persönliche Forderung des Empfängers gegen den Tradenten, ja er werde selbst durch eine irrthümliche Annahme einer solchen von Seiten der letzteren nicht ausgeschlossen. Deßwegen könne sich der, welcher ein indebitum gezahlt habe, nicht der reivindicatio bedienen, sondern einer condictio, ei-

ner Klage, die bekanntlich den erfolgten Eigenthumsübergang voraussetze. Wenn es sich frage, ob der Eigenthumsübergang erfolgt sei, so komme es bloß darauf an, ob der Eigenthümer tradirt habe; die Irrthümlichkeit der Motive, durch welche die Tradition in ihm veranlaßt sei, schade durchaus nichts.

Puchta Pandekten § 55.

3. Wenn er, der Quärent, nicht schon durch Tradition Eigenthümer geworden wäre, so hätte er es nothwendig durch Usucapion werden müssen, indem die Requisite derselben, justus titulus, bona fides und dreijähriger Besitz hier sämmtlich vorhanden seien.

Wegen dieser Gründe hat denn der Herr von Jung der Gallerie-Direktion erklärt, er werde es auf einen Prozeß ankommen lassen. Derselbe ist denn auch erhoben und hat in erster Instanz mit der Verurtheilung des Beklagten geendet. Aus den Partheiverhandlungen theilen wir nur das faktisch Relevante mit. Es betrifft dies aber namentlich die Frage, ob das Originalgemählde der Direktion bereits tradirt worden ist oder nicht. Während der Versteigerung war kein Gemählde verabfolgt, vielmehr waren dieselben nach dem Namen der Käufer in der Gallerie zusammengestellt. Nach Beendigung derselben ward eine Zeit zur Empfangnahme der erstandenen Gemählde und zur Leistung der Zahlung angesetzt. Der Hofrath Künze kam gleich in den ersten Tagen mit einigen Trägern an; er leistete dem Auctionscommissär Maller, der von den Mazochischen Erben mit Abhaltung der Versteigerung und Empfangnahme der Zahlungen beauftragt worden war, Zahlung und ersuchte ihn, sich mit ihm und den anwesenden Trägern in die Gallerie zu begeben und ihm die erstandenen Gemählde einzuhändigen. Letzterer erwiderte ihm, er habe im Augenblick keine Zeit, werde jedoch in wenigen Minuten zu Diensten stehen; der Herr Hofrath möge nur vorausgehen; er kenne ja die von ihm erstandenen Gemählde und solle sie sich nur selbst nehmen. Letzter ging darauf mit seinen Leuten in die Gallerie

und ließ durch letztere die von ihm erkauften Gemählde, welche an einer Stelle zusammenhingen, von der Wand nehmen. Er hatte seinen Leuten gerade den Auftrag gegeben, dieselben nach seiner Wohnung zu schaffen, als Maller hineintrat und dem Künze sagte: „es sei ihm eben eingefallen, daß dem Herrn Hofrath vielleicht damit gedient sei, wenn er, Maller, die Versendung der Gemählde besorge. Es seien in Z. sehr viele Gemählde erstanden, und er, Maller, sei von allen Privat-Käufern mit der Verpackung und Versendung beauftragt; für eine kleine Vergütung würde er es auch für die Königliche Gemähldegallerie übernehmen. Es sei dem Herrn Hofrath vielleicht sehr angenehm, wenn er sich diese Arbeit vom Halse schaffen könne." Letzterer nahm diese Proposition bereitwillig an, indem er die Erwartung aussprach, es werde die Verpackung unter der Aufsicht des Herrn Commissärs Statt finden, was letzterer ihm bestätigte. Künze ließ darauf die Gemählde durch seine Leute wieder an ihren alten Ort hängen und entfernte sich. Maller übertrug dann einem Tischler die Verfertigung der Kisten und ließ durch ihn in der Gemähldegallerie die Verpackung vornehmen, bei der er hin und wieder selbst erschien und namentlich bei der Signatur der Kisten selbst mit Hand anlegte. Hierbei ereignete sich nun jene Verwechslung; die Kiste, welche das rubenssche Original enthielt, ward mit der Signatur des Herrn von Jung versehen und die, welche die Kopie enthielt, mit der der Königlichen Gemähldegallerie zu Z. Wer an jener Verwechslung Schuld war, läßt sich nicht mehr ausmitteln, ja nicht einmal, wer die beiden Signaturen vornahm.

Es ist nun in dem Urtheile der ersten Instanz angenommen, daß dem Hofrath Künze die Gemählde tradirt worden seien, er mithin auch an dem rubensschen Original für seine Committentin das Eigenthum erworben habe. Herr von Jung wünscht nun von uns ein Gutachten über folgende Fragen:

I. Ob die Königliche Gemähldegallerie an dem in Rede

stehenden Gemählde das Eigenthum je erworben gehabt habe? Er ist der Ansicht, daß dem Hofrath Künze die von ihm erstandenen Gemählde gar nicht tradirt worden seien, denn

a. habe der Maller gar nicht tradiren können, sondern nur die Mazochischen Erben.

b. Liege kein Act der Tradition vor. Der Hofrath sei ohne den Maller in die Gemähldegallerie gegangen und habe, als letzterer gekommen, die Gemählde wieder an die Wand hängen lassen. Er habe also den animus possidendi gar nicht gehabt.

c. Wenn auch eine Tradition angenommen würde, so sei sie dadurch aufgehoben, daß der Hofrath Künze die Gemählde habe wieder weg hängen lassen.

Nehme man aber auch eine wirksame Tradition an, so scheine ihm doch das Verhältniß hier nicht von der Art zu sein, daß die Klägerin auf Grund derselben Eigenthum habe erwerben können. Denn zum Erwerb des Besitzes durch einen Stellvertreter gehöre bekanntlich auf Seiten des Herrn der animus. An diesem habe es aber im fraglichen Fall gefehlt, denn

1. habe die Klägerin gar nicht vorher wissen können, ob die von ihr gewünschten Gemählde ihrem Mandatar auch wirklich würden zugeschlagen werden, und nicht vielmehr ein anderer ein höheres Gebot thun werde. Sie habe mithin nicht das Bewußtsein der speziellen Sache gehabt, an der ihr der Besitz habe erworben werden sollen.

2. Habe sie aus diesem Grunde auch nicht den Willen haben können, den Besitz an dieser bestimmten Sache zu erwerben. In dem Augenblick also, als ihr Mandatar den Besitz erworben, habe es auf Seiten der Mandantin am animus possidendi gefehlt. Dies Requisit sei nun zwar später ergänzt, allein damals sei es bereits zu spät gewesen, denn der Mandatar selbst habe den Besitz nicht mehr gehabt, eine Ratihabition sei also mit Erfolg nicht mehr möglich gewesen, weil sie beim Besitz bekanntlich keine rückwirkende Kraft aus-

übe, alles vielmehr nach dem Augenblick ihrer Vornahme beurtheilt werde.

II. Ob er, Beklagter, nicht das Eigenthum erworben habe, sei es durch Tradition oder Usucapion?

III. Gegen wen er, wenn er zur Herausgabe des Originals rechtskräftig verurtheilt werde, sich schadlos halten könne? Die Kopie sei so sehr beschädigt, daß sie für ihn gar keinen Werth mehr habe. Gegen den Maller klage er nicht gern, weil er mittellos sei; am liebsten richte er seine Klage gegen die Mazochischen Erben, habe aber nur das Bedenken, daß die Beschädigung seines Gemähldes durch einen casus erfolgt sei, nach Abschluß des Kaufes aber bekanntlich der Käufer den casus tragen müsse.

VI.

Der Buchhändler X in Leipzig verstarb 1820 daselbst ohne Testament, und sein Schwestersohn August Fischer, Commis in seinem Geschäft, setzte sich in Besitz des Nachlasses und veräußerte, um sich schnell baares Geld zu verschaffen, von einem Verlagswerke seines Oheims, von dem der Ladenpreis 6 Thlr. betrug und von dem sich noch 360 Exemplare auf dem Lager befunden, 120 an den dortigen Antiquar Schömann gegen Baarzahlung von 240 Thlr. Letzterer verpfändete, nachdem er dieselben beinah zwei Jahr besessen und einen Theil veräußert hatte, 80 Exemplare an den Juden Lewi für ein Anlehn von 100 Thlr. und zwar unter Hinzufügung der lex commissoria. Als am Verfalltage, dem 1. Januar 1824, das Pfand nicht eingelöst war, zeigte der Gläubiger dem Schuldner an, daß es jetzt mit der Auslösung des Pfandes vorbei sei, und bot dasselbe zum Preise von 140 Thlr. der Xschen Verlagsbuchhandlung an. Letztere acceptirte diese Offerte, zahlte dem Lewi den Preis und erhielt die 80 Exemplare ausgeliefert. Wenig Wochen nachher trat aber Schömann gegen die Xsche Verlagsbuchhandlung mit einer Reivindicatio

auf, worin er Folgendes vortrug. Die Hinzufügung der lex commissoria beim Pfandvertrage sei bekanntlich unstatthaft, mithin habe er durch den Verkauf des Lewi sein Eigenthum nicht verloren, könne also auch jetzt noch die reivindicatio anstellen. Dagegen wird von gegnerischer Seite Folgendes geltend gemacht. Zur Zeit, als der X gestorben, sei es noch ungewiß gewesen, wer ihn beerben würde. Die nächsten Intestaterben seien die Kinder seiner drei vorverstorbenen Schwestern gewesen, nämlich A. Fischer, gegenwärtig Buchhändler in Wien, dann G. Stähelin, gegenwärtig Messerschmidt in Prag, und W. Vogel, gegenwärtig vermöge eines mit seinen Miterben geschlossenen Kaufes Inhaber der Xschen Buchhandlung. Beim Tode des Testators sei Stähelin als Geselle auf Reisen gewesen; man habe aber so lange nichts von ihm gehört, daß man ihn für todt gehalten hätte. Erst 1822 sei es gelungen, seinen Aufenthalt in Erfahrung zu bringen und ihm Nachricht von der ihm zugefallenen Erbschaft zu geben, worauf er dann dieselbe zu seinem Theil angetreten habe, wie dies die beiden andern Erben bereits kurz nach dem Tode des Testators gethan hätten. Frage man nun,

1. ob einer der Erben durch Veräußerung einer erbschaftlichen Sache das Eigenthum auf den Käufer übertragen könne, so brauche man hierauf kaum zu antworten. Es verstehe sich von selbst, daß ein Miterbe nur über das Eigenthum seines Theils disponiren könne, mithin sei durch die Veräußerung der 120 Exemplare das dem Beklagten und seinem Vetter G. Stähelin an denselben zustehende Eigenthum nicht aufgehoben. Frage man aber

2. ob denn der Kläger nicht durch Usucapion das Eigenthum erworben habe, so müsse man dies aus mehren Gründen läugnen. Von den drei Requisiten der Usucapion fehle hier zu nächst

a. die bona fides. Der Kläger habe wissen müssen, daß der A. Fischer zum Verkauf nicht berechtigt gewesen sei, wenig=

stens würde er bei näherer Erkundigung dies haben in Erfahrung bringen können. Wenn er aber geglaubt habe, daß ein Commis zu derartigen Alienationen berechtigt sei, so sei dies ein error juris, der bekanntlich bei der Usucapion nicht nütze.

b. Der ihm übertragene Besitz sei zu Usucapion nicht geeignet gewesen. Es sei ein bekannter Grundsatz des römischen Rechts, daß eine incerta pars nicht tradirt werden könne.

L. 26 de A. P. (41. 2).... Incerta autem pars nec tradi nec capi potest, veluti si ita tibi tradam: quidquid mei juris in eo fundo est; nam qui ignorat, nec tradere, nec accipere id quod incertum est, potest.

Zur Zeit des fraglichen Verkaufs habe aber der Verkäufer nicht gewußt, ob er zu ⅓ oder zu ½ Erbe sei, indem man ja darüber in Zweifel gewesen sei, ob der G. Stähelin noch lebe. Es habe hier mithin der zur Usucapion nöthige Besitz dem Kläger gefehlt. Allein selbst wenn er ihn gehabt haben würde, so habe

3. derselbe nicht zur Usucapion führen können, weil er ihn nicht die nöthige Zeit hindurch behalten, vielmehr durch Verpfändung der Sache aufgegeben hätte. Es könne nun zwar die Zeit, welche der Pfandgläubiger besessen, dem Pfandschuldner angerechnet werden, allein die Voraussetzung einer solchen accessio possessionis sei bekanntlich, daß der, welcher von letzterer Gebrauch machen wolle, selbst besitze. Wenn die 80 Exemplare von dem Lewi dem Kläger wieder wären zurückgegeben worden, so würde letzterer sich allerdings auch den Besitz des Lewi haben anrechnen dürfen, und damit wäre dann dem Requisit eines dreijährigen Besitzes Genüge geleistet, allein da der Kläger den Besitz nicht wieder erlangt habe, so könne demselben auch nichts accediren.

L. 13 § 12 de A. P. (41. 2.)

L. 16 de div. temp. praescr. (44. 3.)

Aus der Replik heben wir nur Folgendes hervor. Der Kläger meint, es bedürfe kaum der Untersuchung, ob im

gegenwärtigen Fall die Requisite der Usucapion vorhanden seien, indem er schon durch die Veräußerung von Seiten des A. Fischer Eigenthümer geworden sei. Denn wenn man auch annehme, daß letzterer bloß zu einem Drittel Eigenthum an den bewußten Exemplaren gehabt habe, so sei dennoch die Übertragung des gesammten Eigenthums an jenen 120 Exemplaren durch seine Qualität als Commis möglich gemacht. Als solcher habe er die Befugniß zu veräußern, ja er sei ja dazu gerade angestellt. Wenn Beklagter behaupten wolle, daß, weil Fischer nur zu 1/3 Erbe gewesen, er auch nur zu 1/3 das Eigenthum dieser und anderer Bücher habe veräußern können, so führe dies zu wahren Absurditäten. Beklagter müsse dann von allen, welche von der Xschen Buchhandlung nach dem Tode des X Bücher gekauft hätten, sein Drittel Eigenthum daran vindiciren. Könne bei solchen Grundsätzen irgend ein Geschäft bestehen? Müsse man dann nicht, wenn man in irgend einem Kaufmannsladen auch nur das Geringste kaufe, immer erst den Eigenthümer desselben fragen, ob er auch seine Einwilligung zum Verkauf gebe und das Eigenthum übertrage?

Doch Kläger könne sich der Mühe, diesen Punkt weiter auszuführen, gänzlich überheben. Denn der A. Fischer sei in der That Eigenthümer der 120 Exemplare gewesen. Da sich in dem Nachlasse 360 Exemplare des fraglichen Werks gefunden hätten, so habe Fischer als Erbe zu einem Drittel auf 120 derselben Anspruch gehabt. Bücher seien fungible Sachen, eins sei so gut oder so schlecht wie das andere; daß aber fungible Sachen zwischen den Miterben ipso jure vertheilt sein sollten, sei, soviel er wisse, schon im ältesten römischen Recht bestimmt.

Allein selbst wenn der A. Fischer weder als Commis noch als Miterbe die 120 Exemplare zum vollen Eigenthum habe veräußern können, so greife hier eine andere Rechtsbestimmung ein, welche in L. 5 pr. de her. pet. (5. 3) und L. 12 § 6, L. 13,

L. 14 pr. de relig. (11.7) enthalten sei, wornach der Besitzer einer fremden Erbschaft Stücke davon mit der Wirkung veräußern könne, daß er dadurch dem wahren Erben das Eigenthum entzöge. Dies sei der Fall, wo die Veräußerung im Interesse der Erbschaft selbst liege z. B. bei leicht verderblichen Sachen oder um baares Geld aufzutreiben zur Bestreitung der Leichenkosten oder Abtragung anderer drückenden Schulden. Diese Voraussetzung sei nun in concreto begründet gewesen, indem A. Fischer gegen ihn, den Kläger, geäußert habe, er bedürfe baares Geld, weil ein vom Verstorbenen ausgestellter Wechsel fällig geworden sei. Ob das Geld wirklich dazu verwandt sei, darauf komme es nicht an, denn unmöglich könne man hier dem Käufer die Pflicht auflegen, sich darum zu bekümmern und wohl gar den Verkäufer anzuhalten, das Geld auch wirklich zu dem angegebenen Zwecke zu verwenden. Sie müßten hier nach der Regel: quicunque praesumitur bonus u. s. w. seinen Worten trauen.

VII.

Der Gutsbesitzer von Falk will auf seinem Gute eine Ziegelbrennerei anlegen. Um den nöthigen Bauplatz zu gewinnen, sieht er sich gezwungen, einen Theil seines Grundstückes dazu zu verwenden, der bisher zu einer Buchenpflanzung diente. Er verkauft zu dem Zweck im Jahre 1820 die auf demselben befindlichen Baumstämme für 1000 Thlr. dem Holzhändler Brandt. Es ist festgesetzt, daß die Hälfte des Kaufpreises jetzt, die übrige Hälfte am 1. April 1821 gezahlt werden, und gegen diese Zeit sämmtliche Bäume abgehauen und fortgeschafft sein sollen; die noch stehenden verfallen zur Strafe dem Verkäufer. Die Hälfte des Kaufpreises ist gezahlt, und der Käufer hat mit Einwilligung und in Gegenwart des Verkäufers sämmtliche ihm zuständigen Bäume einkerben lassen. Im Anfang des folgenden Jahres bricht Concurs über ihn aus. Der Curator der Masse hat einige von den Arbeitsleuten des Kri-

dars auf das Gut der Herrn von Falk geschickt, um die noch stehenden Bäume contractmäßig gegen den 1. April abhauen zu lassen, allein der Herr von Falk hat sie mit der Bemerkung zurückgewiesen, sie sollten ihm erst die schuldigen 500 Thlr. bringen.

Es ist jetzt ein Gutachten abzugeben über folgende Fragen:

1. Sind die Bäume, welche am 1. April noch nicht gefällt waren, dem Verkäufer verfallen?

2. Welche Klage steht dem Käufer oder jetzt der Masse zu, um den Verkäufer zu zwingen, das Abhauen der Bäume zu gestatten? Der Kurator entsinnt sich von einem interdictum de arboribus caedendis gehört zu haben; es schiene ihm vortrefflich zu diesem Zweck gebraucht werden zu können. Außer dieser Klage, meint er, würden noch possessorische und petitorische Rechtsmittel zustehen. Es sei nämlich der Besitz der Bäume dem Käufer tradirt, indem Letzterer sie mit Einwilligung und in Gegenwart des Verkäufers eingekerbt habe.

L. 14 § 1 de per. et com. (18. 6) videri autem trabes traditas, quas emtor signasset.

Mit der Tradition sei nun außer dem Besitz auch das Eigenthum auf den Käufer übergegangen, er habe also außer den possessorischen Interdikten, die gerade für einen solchen Fall der Besitzesstörung berechnet wären, auch die reivindicatio oder Publiciana.

Der Verkäufer meint, der Übergang des Besitzes liege hier nicht vor, geschweige der des Eigenthums. Er, der Verkäufer, habe gar nicht die Absicht gehabt, den Besitz auf den Käufer zu ertragen, und daß man dieselbe aus der Gestattung des Einkerbens nicht abnehmen dürfe, sage ausdrücklich eine andere Stelle desselben Titels, die L. 1 § 2:

Si dolium signatum sit ab emtore, Trebatius ait traditum id videri, Labeo contra. Quod et verum est. Magis enim ne summutetur, signari solere, quam ut tradi tum videatur.

Übrigens könne vom Übergang des Eigenthums schon aus dem Grunde nicht die Rede sein, weil der Kaufpreis noch nicht vollständig gezahlt sei.

3. Welche Klage nun auch dem Käufer zustehen möge: hat der Verkäufer dagegen nicht eine exceptio und würde der Concurs seines Schuldners auf die Zuständigkeit derselben einen Einfluß äußern? Der 1. April ist gekommen, ohne daß die restirende Hälfte des Kaufpreises abgetragen ist. Würde der Verkäufer jene exceptio haben geltend machen können, auch wenn die Klage vor dem ersten April erhoben worden wäre?

Der Verkäufer wünscht zu wissen, ob er außer seiner persönlichen Forderung gegen den Käufer nicht das Eigenthum an den von Letzterem bereits abgehauenen Bäumen geltend machen, dieselben also vindiciren könne? Das Eigenthum gehe erst mit Zahlung des Kaufpreises über. Es sei nun freilich die Hälfte desselben gezahlt, allein, wenn dieser Umstand von Einfluß sei, so stehe ihm wenigstens ein Pfandrecht an den bereits tradirten Baumstämmen zu,

l 13 § 8 de act. emti (19. 1) . . . et ideo si partem pretii offerat, nondum est ex emto actio. Venditor enim quasi pignus retinere potest eam rem, quam vendidit.

Der Concurscurator meint hingegen: daß jedenfalls an der Hälfte aller verkauften Bäume dem Käufer das Eigenthum zustehe, weil die Hälfte des Kaufpreises bezahlt sei. Allein es komme noch ein anderer Erwerbsgrund des Eigenthums hinzu, nämlich die Spezifikation. Der Käufer habe die meisten der erhaltenen Baumstämme auf seiner Sägemühle bereits zu Dielen verarbeiten lassen. Da nun letztere nicht wieder in Baumstämme verwandelt werden könnten, so habe er nach Justinians bekannter Bestimmung in § 25 J. de Rer. Div. (2. 1) das Eigenthum erworben.

VIII.

Im Großherzogthum X. steht den Eigenthümern von Rittergütern die Jagdgerechtigkeit auf denselben zu. Der Freiherr von Dohna hatte 1820 durch Erbschaft das dort gelegene Rittergut Hammerstein erworben. Er glaubte, aus den im Nachlaß sich findenden Dokumenten zu entnehmen, daß diesem Gute die Jagdgerechtigkeit über das benachbarte damals im Eigenthum des Kammerherrn von Falkenstein in Z. befindliche Rittergut Falkenburg zustehe, aber innerhalb der letzten 20 bis 30 Jahre von seinem Vorgänger, der kein Jagdfreund war, nur nicht ausgeübt sei. Bei einem Besuche in Z. wandte er sich dieserhalb an Herrn von Falkenstein und letzterer entgegnete ihm: er habe nie von einer solchen Gerechtigkeit etwas gehört, bezweifle auch die Existenz derselben; „allein, fügte er hinzu, dieser Punkt soll unser altes freundschaftliches Verhältniß nicht stören. Jagen Sie immerhin, so viel sie Lust haben; ich bin gar nicht interessirt dabei, indem ich mich nie zur Jagdzeit auf diesem meinem Gute aufgehalten habe und aufhalten werde.“ Der Freiherr von Dohna äußerte sein Vergnügen darüber, daß diese Differenz sich so leicht habe beseitigen lassen und machte von jener Einwilligung jährlich mehrmals Gebrauch. Auch nachdem 8 Jahre später der Kammerherr von Falkenstein verstorben war, setzte er ohne Widerspruch von Seiten seines Sohnes und Erben jene Benutzung noch 3 Jahr fort, worauf er sein Gut dem Landrath von Platen verkaufte und ins Ausland zog. Im Kaufcontract war Letzterem namentlich auch die Jagdgerechtigkeit auf dem Gute Falkenburg garantirt und in Folge davon zwei Mal von ihm ausgeübt. Der jetzige Eigenthümer desselben, der Major von Falkenstein, ein persönlicher Gegner des Landrathes, ward von seinem Pächter hiervon in Kenntniß gesetzt und schrieb dem Landrath einen Brief, worin er ihm anzeigte: „daß die angebliche Jagdgerechtigkeit nie existirt habe, und daß sein Vater nur um das freundschaftliche Verhältniß mit dem Freiherrn von

Dohna nicht zu stören, einen Streit über dieselbe vermieden und demselben aus persönlichem Wohlwollen und als persönliches Recht die Ausübung jener Jagdgerechtigkeit verstattet habe. Mit ihnen beiden stehe die Sache natürlich ganz anders; ihr Verhältniß sei nicht von der Art, daß von Gefälligkeiten die Rede sein könne, und darum mache er ihn darauf aufmerksam, daß er bei seinen ferneren Jagden das Gut Falkenburg nicht zu betreten habe, widrigenfalls seine, des Briefstellers, Leute Befehl hätten, ihn mit Gewalt davon zu vertreiben.'' Der Landrath protestirte brieflich gegen dies Verbot und machte einen Versuch, sein vermeintliches Recht auszuüben, ward aber von den Leuten des Majors daran verhindert, indem sie ihm seinen Jagdhund pfändeten. Derselbe stellte sofort eine Klage an wegen Störung im Besitz und zog inzwischen die nöthigen Erkundigungen von seinem Autor ein, für den Fall, daß es zur act. confessoria oder negatoria kommen sollte. Jene Erkundigungen ergaben Folgendes. Im Jahre 1760 war das Gut Falkenburg im Eigenthum des Urgroßvaters von dem jetzigen Besitzer und ganz mit Hypotheken überladen. Der damalige noch minorenne Eigenthümer veräußerte in seiner Geldnoth, was noch zu veräußern war, und so unter andern auch mit Einwilligung seines Vormundes an den damaligen Eigenthümer des Gutes Hammerstein die Jagdgerechtigkeit. Letzterer übte dieselbe nicht selten aus, nur bei herannahendem Alter unterließ er dies. Sein Erbe hatte das Gut verpachtet, ohne daß er oder die Pächter um jene Gerechtigkeit wußten, und so verstrich ein Zeitraum von 20 bis 30 Jahren, bis der Freiherr von Dohna, an den das Gut jetzt gekommen war, jenen Anspruch in der angegebenen Weise geltend machte.

Die gegenwärtige Lage des Rechtsstreites ist nun folgende:

I. Hat der Landrath von Platen wegen Störung im Quasi-Besitz geklagt und ein obsiegliches Urtheil davon getragen. Dagegen appellirt der Beklagte, indem er

a. jeden Besitz hier bestreitet. Damit Jemand im Quasi-

Besitz geschützt werde, genüge nicht eine ein- oder zweimalige Ausübung des Rechtes, sondern nach Analogie des Interdictum de itinere müsse man, wenn auch nicht gerade eine 30malige, doch eine öfter wiederholte erfordern.

Puchta Pandekten §. 139.

b. Auch wenn hier ein wirklicher Besitz angenommen werden könnte, sei derselbe doch nicht zu schützen, indem die exceptio vitiosae possessionis entgegen stehe. Der Kläger habe precario ausgeübt. Letzteres, indem die Jagd auf dem Gute Falkenburg dem Freiherrn von Dohna nur precario eingeräumt sei, der jetzige Besitzer aber in die Vitia seines Vorgängers succedire.

II. Der Beklagte will eventualiter die act. negatoria anstellen und hat sich über die Zuständigkeit derselben ein Gutachten geben lassen, worin die Existenz der Servitut mit folgenden Gründen bestritten wird. Der Urgroßvater des Majors habe die Servitut nicht bestellen können, weil er minderjährig gewesen, und mithin zur Constituirung derselben ein obrigkeitliches Dekret erforderlich gewesen sei. Der Kammerherr habe sie nicht bestellt, weil er nicht die Absicht gehabt habe. Anerkannt habe er sie auch nicht und, wenn dies auch der Fall gewesen, so komme darauf nichts an, denn eine irrige Anerkennung sei noch keine Constituirung eines Rechts. Die Erlaubniß, die er dem Freiherrn von Dohna ertheilt habe, sei eine bloß persönliche gewesen, der Quasi-Besitz also, den der Freiherr auf Grund derselben erworben habe, eine precaria possessio, mithin weder zur Ersitzung noch zum Interdiktenschutz qualificirt. Es sei hier also die Servitut weder bestellt, noch ersessen. Auch ließe sich nach Grundsätzen der römischen Servitutenlehre die Jagdgerechtigkeit gar nicht als Realservitut bestellen, indem letztere bekanntlich dem herrschenden Grundstück als solchem, nicht bloß dem jeweiligen Besitzer

vortheilhaft sein müsse. Eine Jagdgerechtigkeit habe aber mit den Bedürfnissen des Grundstückes als solchen nichts zu schaffen.

Was läßt sich über diese Gründe und außerdem noch für und gegen sagen? Muß der Kläger bei der act. negat. den Beweis führen, daß die Servitut nicht existirt? Mit welcher Klage würde der Landrath seinen Regreß gegen seinen Autor nehmen können?

IX.

Der Ökonom Caspar besaß das Landgut Neuhaus, dem die Weidegerechtigkeit an der gemeinen Weide der Dorfschaft X zustand. Er hatte auf seinem Gut in den letzten 12 Jahren nur 20 Kühe gehalten, obgleich dasselbe nach ökonomischen Grundsätzen für 30 ausgereicht hätte, und er auch diese Zahl auf die gemeine Weide zu treiben berechtigt war. Kurz vor seinem Tode vertheilte er sein Gut unter seine 3 Söhne A, B, C zu gleichen Theilen, und zwar bekam der A den Theil, worauf sich das Wirthschaftsgebäude befand, nebst sämmtlichem Inventar, mußte dafür aber seine beiden Brüder entschädigen. Der A ließ nun wie bisher die 20 Kühe auf die gemeine Weide treiben, und die Gemeinde verwehrte ihm dies anfänglich nicht. Als aber seine Brüder auf ihren Theilen Häuser und Ställe gesetzt und den abgesonderten landwirthschaftlichen Betrieb ihrer Parcellen begonnen hatten, schickten auch sie ihre Kühe auf die gemeine Weide, nämlich der B 10 und der C 15. Die Gemeinde X erhob dagegen einen Widerspruch und ließ, als derselbe unbeachtet blieb, sowohl das Vieh des A, als des B und C von der gemeinen Weide treiben. Die beiden letzteren forderten jetzt ihren Bruder auf, gemeinschaftlich mit ihnen zu klagen, allein er weigerte sich, indem er behauptete: er allein sei zur Ausübung der Servitut berechtigt, denn er habe sowohl d e n Theil des Grundstückes, auf dem die väterlichen Gebäude ständen, erhalten als auch die Kühe, welche ihr Vater bis dahin auf die gemeine Weide getrieben hätte. Da letzterer ihnen keinen Antheil an der Servitut eingeräumt

habe, sie selbst auch kein Wort darüber verloren hätten, so stehe sie ihm allein zu. Es entstehen jetzt verschiedene Fragen, nämlich:

1. Sollen wir dem B und C rathen, gegen den A zu klagen, etwa mit der act. communi dividundo? Sie sind nämlich der Meinung, daß vorher zwischen ihnen und ihrem Bruder jene Streitfrage entschieden sein müßte, bevor sie gegen die Gemeinde klagend auftreten dürften. Wie verhält es sich mit dieser Meinung?

2. Wenn sie nun gegen die Gemeinde klagen, sei es zusammen oder jeder allein, wie würde hier zu entscheiden sein? Der Rechtsconsulent der Gemeinde behauptet: im günstigsten Fall sei bloß der A zur Ausübung der Servitut berechtigt, da er den Theil des praedium dominans erworben habe, für den die Servitut bestellt sei,

L. 24 de S. P. R. (8. 3.)

und zwar dürfe er nur 20 Kühe auf die gemeine Weide schicken, denn obgleich freilich die Servitut von Haus aus auf 30 ginge, so liege doch hinsichtlich der 10 ein non-usus vor. Allein es lasse sich sogar darthun, daß keiner von den drei Brüdern fernerhin zur Ausübung der Servitut berechtigt sei, denn das Subjekt, dem dieselbe zugestanden habe, nämlich das Gut Neuhaus sei untergegangen, indem es in drei besondere Güter parcellirt sei. Letztere seien nun zwar an die Stelle desselben getreten, allein daraus folge der Übergang der Servitut auf dieselben durchaus nicht; auch der Usufructus gehe bekanntlich nicht auf die Erben des Usufructuars über, ungeachtet dieselben an des letztern Stelle träten. Eine Servitut sei streng an das Subjekt gebunden, dem sie von Anfang an bestellt wäre. Daß aber im gegenwärtigen Fall das ehemalige praedium dominans untergegangen sei, bedürfe keiner Ausführung mehr; statt des Gutes Neuhaus existirten jetzt 3 abgesonderte Güter, von denen jedes völlig selbstständig sei, so daß z. B. dem einen eine andere Servitut zustehen könne als dem andern, das eine die ihm zustehende Servitut durch Nichtgebrauch verlieren, das

andere sie durch fortgesetzten Gebrauch behalten könne u. s. w. Kurz es seien jetzt 3 Güter vorhanden, die nichts mehr mit einander gemein hätten, also nicht das ursprüngliche Gut bildeten. Nehme man das Gegentheil an, so würde man sich in die größten Widersprüche verwickeln. Wenn nämlich die 3 Güter gewissermaßen als Erben des ursprünglichen Subjekts, des Gutes Neuhaus, zu betrachten wären, so müßte die Servitut ihnen entweder getheilt oder in Gemeinschaft zustehen. Beides sei undenkbar. Eine Servitut könne nicht getheilt werden weder in der Art, daß z. B. dem ⅓ des praedium dominans ⅓ der Servitut zustehe, noch auch daß dieselbe in solidum dem ⅓ des praed. dom. zukomme. Denn dann könne der A, B und C jeder 20 Kühe schicken, und wenn sie ihre Güter wieder parcellirten, jeder Besitzer der einzelnen Parcelle ebensoviel. Also bleibe nur der Fall denkbar, daß die ehemalige Weidegerechtigkeit den 3 Gütern des A, B und C in Gemeinschaft zustehe, daß dieselben m. a. W. als ein Subjekt, nämlich das Gut Neuhaus angesehen würden. Nun vergegenwärtige man sich einmal die Consequenzen dieser Auffassung. Man habe dann drei dem Eigenthume nach getheilte, der Servitut nach gemeinsame Grundstücke, man habe dann eine Servitut, die vom Eigenthum unabhängig sei, die als ein untheilbares Recht einem Subjekt zustehen solle, das in drei besondere auseinander gefallen sei.

Es sollen nun folgende Fragen beantwortet werden:

a. Ist die Servitut durch die Theilung des Gutes untergegangen oder

b. wenn dies nicht der Fall ist, wer ist zur jetzigen Ausübung berechtigt, der A allein oder auch der B und C, und wie hat man sich das Verhältniß zu denken, etwa 3 besondere Servituten oder eine einzige, sei es in solidum oder pro parte indivisa gemeinschaftliche?

c. wie viel Kühe darf jeder auf die Weide schicken? und

d. mit welcher Klage kann jeder sein Recht verfolgen?

3. Die Gemeinde X hat kürzlich ihre Gemeindeweide um ein beträchtliches Stück vermehrt. Erstreckt sich die Servitut auch auf letzteres? Die Kläger behaupten es, weil ihnen die Servitut an der Gemeindeweide zustehe, d. h. an jedem Grund und Boden, der zu diesem Zweck, sei es jetzt oder künftig, benutzt werde. Die jetzige Gemeindeweide sei trotz ihrer Vergrößerung dasselbe Subjekt, dasselbe praedium serviens, wie früher. Die Accession nehme die Natur der Hauptsache an oder vielmehr sie existire gar nicht selbstständig derselben gegenüber, sondern gehe ganz in derselben auf. —

X.

Der Maurermeister Neumann zu X hatte daselbst zwei aneinander gränzende Baustellen gekauft und darauf auf Spekulation zwei Häuser gebaut, No. 1190 und No. 1191. Es gelang ihm, beide vortheilhaft zu verkaufen und zwar jenes dem Kaufmann Peters, dieses dem Schulrath Mager. Nachdem beide den Kaufpreis gezahlt und ihre Häuser eine Zeit lang bewohnt hatten, brannte das Petersche Hinterhaus ab. Peters benutzte fortan den Platz zu einem großen Steinkohlenschoppen. Da inzwischen seine Familie sich vermehrt hatte, und er eines größeren Wohnhauses bedurfte, so führte er ungefähr 11 Jahre nach dem Brande den schon längst gefaßten Vorsatz aus, das Hintergebäude wieder herzustellen und zwar legte er in der an den Magerschen Garten stoßenden Seitenwand desselben drei Fenster in der obern Etage an, während das frühere nur zwei gehabt hatte. Während dieses Baues war der Schulrath auf einer Inspectionsreise abwesend gewesen, hatte aber von seiner Frau die Nachricht bekommen, daß der Kaufmann Peters sein Hinterhaus wieder herstelle und zwar, was ihr wegen der Benutzung ihres Gartens so sehr unangenehm sei, mit drei Fenstern in der oberen Etage. Mager erwiderte ihr, daß Peters zur Fensteranlage gar nicht berechtigt sei und legte einen Brief an den letzteren mit ein,

worin er gegen diese Anlage protestirte. Der Brief kam jedoch zu einer Zeit an, wo das in Rede stehende Gebäude schon bis auf das Dach fertig war, und Peters ließ sich dadurch nicht abhalten, es zu vollenden.

Nach seiner Zurückkunft will Mager gegen seinen Nachbar auf das Wiederverbauen der Fenster klagen und übergibt die Sache einem Advokaten. Derselbe ist darüber mit sich einig, daß Peters das Recht zur Fensteranlage nicht habe, allein er ist unentschlossen, welche Klage er anstellen soll. Er wünscht unsere Ansicht zu vernehmen und theilt uns zu dem Zweck Folgendes mit.

Daß Peters das erwähnte Recht nicht habe, lasse sich evident darthun. Nach dem Xschen Stadtrecht dürften in der Seitenwand nur mit Erlaubniß des Nachbars Fenster angelegt werden. Das Recht, Fenster zu haben, sei also nach diesem Gesetz nicht im Eigenthum enthalten, es müsse vielmehr erst durch die Einwilligung des Nachbars begründet werden, das heiße also, es sei eine Servitut. Man müsse hier mithin die Grundsätze von den Servituten anwenden und dadurch komme man zu folgendem Resultat.

1. Wenn dem Peters die servitus fenestrarum wirklich zustehe, so könne er doch keinenfalls mehr als zwei Fenster in der obern Etage anlegen. Mehr seien auch im frühern Gebäude nicht gewesen, das dritte bedürfte einer neuen Concession, die hier nicht vorliege. Man könne doch unmöglich darin eine stillschweigende Concession finden, daß die Frau des Schulrathes überhaupt keinen, und er selbst einen verspäteten Protest erhoben habe. Auch ließe sich wohl nicht behaupten, daß der Schulrath nicht interessirt dabei sei, ob drei oder zwei Fenster angelegt würden, und gesetzt auch er wäre es nicht, so könne dies doch seinem Rechte keinen Abbruch thun, denn Bestimmungen, wie die in L. 1. § 12. L. 2. § 5. und § 9. de aq. pl. (39. 3) und Nov. 63, woraus man die Regel habe abstrahiren wollen, daß man ein Recht nicht ausüben dürfe,

wenn man selbst nicht dabei interessirt sei, ein Anderer aber Nachtheil davon habe, diese Bestimmungen könnten unmöglich allgemein angewandt werden.

2. Der einzige Scheingrund, auf den Peters sich berufen könne, sei der, daß in dem abgebrannten Hintergebäude zwei Fenster angelegt gewesen seien. Allein selbst angenommen, daß dieselben jure servitutis existirt hätten — was später widerlegt werden solle — so sei diese Servitut

a. durch den Untergang des Subjekts, dem sie zugestanden, erloschen. Es sei ein unbestrittener Grundsatz der Servitutenlehre, daß die Servituten mit dem Subjekte, dem sie zuständen, unzertrennlich verbunden seien, also auch mit demselben untergingen, die persönlichen mit dem natürlichen oder juristischen Tode ihres Inhabers, die Realservituten mit dem Untergange des praedium dominans, also bei einem praedium urbanum mit dem Abbrennen oder Niederreißen desselben. Wenn dasselbe nun auch ebenso, wie es früher war, wieder hergestellt werde, so sei es doch nicht dasselbe Subjekt; denn einmal untergegangen könne dasselbe nicht wieder aufwachen. Das neu aufgeführte Gebäude könne dem früheren aufs Haar gleichen, aber es sei eben nicht jenes frühere. Daß die römischen Juristen diese in der Natur der Sache liegende Ansicht getheilt hätten, erhelle aus vielen Stellen z. B.

aus L. 5. § 2, 3, L. 6 seq. Quib. mod. ususfr. am. (7. 4.)

Besonders wichtig sei die L. 10. § 1. ibid., worin es heiße:

Non tantum si aedes ad aream redactae sunt, ususfructus exstinguitur, verum etiam si demolitis aedibus testator alias novas restituerit. Plane si per partes reficiat, licet omnis nova facta sit, aliud erit nobis dicendum.

Daß bei dem per partes reficere kein Untergang der Sache angenommen werde, sei ganz consequent und werde in L. 76. de judiciis (5. 1.) weiter ausgeführt. In unserm Fall liege

aber eine solche theilweise Reparatur nicht vor. Es komme zwar eine Stelle vor, die den obigen Stellen zu widersprechen scheine, nämlich die L. 20. § 2. de S. P. U. (8. 2.), allein theils sei der Widerspruch doch nicht ganz entschieden, indem die Stelle sich nicht bestimmt ausdrücke, theils müsse sie, wenn jenes auch der Fall sei, auf die dort erwähnte servitus stillicidii beschränkt werden. Zu dieser Beschränkung müsse man sich nach bekannten Interpretationsgrundsätzen verstehen; jedenfalls gebühre aber der consequenteren Entscheidung der Vorzug. Eine andere Stelle, die sich hier allenfalls benutzen ließe, die L. 14. pr. quemadm. serv. amitt. (8. 6.) spreche zwar die Pflicht zur Erneuerung der Servitut aus, allein nur unter der Voraussetzung, daß der Inhaber der Servitut an der Wiederherstellung des ihre Ausübung bedingenden Werks durch Naturzufälle verhindert worden sei.

Gesetzt aber auch das gegenwärtige Gebäude würde für das frühere und also für das Subjekt der Servitut angesehen, so sei letztere

b. durch non-usus untergegangen. Peters habe 11 Jahre von seiner Servitut keinen Gebrauch gemacht, letztere sei mithin erloschen.

Die bisherige Deduction ginge von der Voraussetzung aus, daß dem Petersschen Hause die servitus fenestrarum wirklich zu irgend einer Zeit zugestanden habe, und suche selbst für diesen Fall die gegenwärtige Nichtexistenz derselben darzuthun. Es lasse sich aber beweisen, daß diese Voraussetzung irrig sei, oder m. a. W., daß

3. die Servitut nie bestanden habe. Dies Resultat ergebe sich durch die Anwendung des bekannten Grundsatzes: nulli res sua servit. Zur Zeit nämlich, wo das Peterssche Haus gebaut sei, hätte dieses und das des Schulrathes einem und demselben Eigenthümer gehört. Nun habe letzterer in den Seitenwänden beider Häuser immerhin so viel Fenster anlegen können, wie er gewollt habe, allein der dadurch begründete Zu-

stand sei ein bloß faktischer gewesen. Als Eigenthümer des einen Hauses könne er dem andern keine Servitut auflegen oder erwerben. Mit dem Verkauf der Häuser sei nun eine Servitut allerdings möglich geworden, allein die bloße Möglichkeit begründe noch nicht die Wirklichkeit. Es habe also auch nachher das bisherige bloß faktische Verhältniß fortgedauert, gebe mithin in diesem Fall so wenig ein Recht, als Jemand dadurch die servitus altius non tollendi gegen seinen Nachbar erlange, daß letzterer sein Haus bisher nicht höher gebaut habe, oder die servitus ne prospectui officiatur, weil letzterer bisher sein Grundstück, das er jetzt bebauen wolle, als Garten benutzt habe.

Das Resultat sei also, daß hier von keiner Servitut geredet werden könne.

Das einzige Bedenken, welches er noch habe, bestehe darin, welche Klage er anstellen solle. Denn die actio confessoria würde seinen Klienten nicht zum Zweck führen, weil sie nur auf Anerkennung des Rechtes gerichtet sei, der Beklagte aber mit ihr nicht zur Wiederaufhebung des der Servitut widerstreitenden Baues auf eigne Kosten gezwungen werden könne. Der Kläger erlange durch Anstellung derselben nur das Recht, die Fenster auf eigne Kosten zumauern zu lassen.

B.

C. Der Schulrath wünscht für den Fall, daß sein Gegner siegt, entweder seine Gartenmauer so weit erhöhen zu lassen, daß derselbe ihm nicht in den Garten sehen kann, oder zu demselben Zweck einen Flügel an sein Haus zu setzen. Er verlangt zu wissen, ob er berechtigt ist, seinem Nachbarn in dieser Weise die Aussicht zu verbauen?

XI.

Im Jahre 1780 wurde der Stadtgraben zu X, welcher die Altstadt von der Vorstadt trennte, zugeschüttet und der dadurch gewonnene Raum vom Magistrat zu Baustellen ausgegeben. Eine derselben ward dem Senator Strömer verkauft, welcher

darauf ein großes mit der Fronte nach der Vorstadt gewandtes Haus nebst einem langen auf die Luisenstraße mündenden Hof setzte. Diesen Hof hat das Publikum seit jenem Jahre zum Durchgang benutzt und zwar in dem erwiesenen Glauben, daß Strömer bei dem Ankauf der Baustelle sich zur Duldung dieser Durchgangsgerechtigkeit verpflichtet habe. Auch der Magistrat scheint stets dieser Ansicht gewesen zu sein, allein merkwürdiger Weise findet sich in dem Archiv gar keine Notiz hiervon; man vermuthet, daß Strömer seine amtliche Stellung benutzt habe, um das fragliche Document zu vernichten oder umschreiben zu lassen. Durch mehre Hände kam das Haus 1840 an den Kaufmann Theilen, und dieser hielt die Pforte zu seinem Hofe in der Regel auch bei Tage verschlossen, während dies bis dahin nur bei Nacht geschehen war. Den Bewohnern des dortigen Theils der Vorstadt war dies sehr störend, und sie suchten auf alle Weise die frühere freie Passage wieder zu erlangen. Sie hatten auch dem Magistrat Anzeige von diesem Vorfall gemacht und angefragt, ob jene Durchgangsgerechtigkeit nicht von Magistratswegen stipulirt sei, worauf die Antwort erfolgt war, daß man dies ihrer Seits bisher zwar gemeint, allein kein Document darüber habe finden können und sich deßhalb auch nicht veranlaßt finde, jene Gerechtigkeit auf Grund ihrer vermeintlichen Bestellung im Jahre 1780 in Anspruch zu nehmen.

Es haben sich jetzt mehre der angesehensten Bewohner der Vorstadt zusammengethan, um gegen den Kaufmann Theilen den Weg Rechtens einzuschlagen. Ihr Rechtsconsulent hat ihnen einen günstigen Erfolg in Aussicht gestellt und in folgender Weise ihren Anspruch dargethan. Daß hier eine Durchgangsgerechtigkeit vorliege, sei gar keinem Zweifel unterworfen; man könne ihre Existenz sogar in dreifacher Weise begründen, und zwar

1. auf ein lokales Gewohnheitsrecht. Die beiden Re-

quisite desselben, die opinio necessitatis auf Seiten der Bürgerschaft und die langjährige Gewohnheit seien hier vorhanden.

2. Auf die unordentliche Verjährung. Daß man bei derselben einen Anfang nachweisen könne, stehe nicht im Wege, denn jede unvordenkliche Verjährung müsse einmal einen Anfang gehabt haben.

3. Auf die ordentliche Servitutenverjährung. Bekanntlich sei zu derselben kein Titel erforderlich; und wenn auch, so sei hier ein titulus putativus vorhanden. Das nach der richtigen Ansicht genügende Requisit einer nec vi, nec clam, nec precario vorgenommenen zehn- und resp. zwanzigjährigen Ausübung liege hier unzweifelhaft vor. Eine Unterbrechung des Quasi-Besitzes ließe sich nicht nachweisen; denn daß die Pforte stets bei Nacht verschlossen worden wäre, sei völlig gleichgültig.

Dies Gutachten ward einem von den Quärenten mitgetheilt und von ihm in einer zum Zweck einer Beschlußnahme in dieser Sache veranstalteten Versammlung den übrigen Interessenten mitgetheilt. Es erhob sich nun zwar gegen die Richtigkeit jenes Gutachtens kein Zweifel in der Versammlung, allein wohl gegen die Vollständigkeit desselben. Man vermißte nämlich darin eine Beantwortung der Frage, wer zur gerichtlichen Geltendmachung jener Durchgangsgerechtigkeit berechtigt sei, und man beantragte die Erwirkung eines sich speziell auf diese Frage beziehenden Gutachtens. Die Ansichten der Versammelten waren nämlich sehr getheilt; einige derselben meinten, sie könnten als einzelne gegen den Kaufmann Theilen auftreten, d. h. also als Innehaber eines ihnen zuständigen Rechtes; andere hingegen, sie könnten dies nur thun als Vertreter des Publikums oder der Stadt, worauf aber von einer dritten Parthei erwidert wurde, daß dann nur der Magistrat klagen könne. Einer hat sogar die Meinung aufgestellt, man brauche gar nicht klageweise aufzutreten, man solle von Polizeiwegen die Pforte erbrechen lassen. Hiergegen könne dann der

Kaufmann Theilen nichts machen, indem seine actio negatoria verjährt sei.

Es sollen alle Fragen beantwortet werden, zu denen dieser Rechtsfall Gelegenheit gibt.

XII.

Der Ökonom Ulrich hat ein ihm gehöriges Landgut nach und nach für folgende Forderungen verpfändet.

1. Dem Dr. Arnold für 4000 Thlr.
2. Dem Hofrath Benedikt für 6000 Thlr.
3. Dem Apotheker Crusius für 5000 Thlr.
4. Der verwittweten Drobisch für 3000 Thlr.
5. Dem Commerzienrath Ernst für 2000 Thlr.

Er verkauft dasselbe später unter der Hand an den Advokaten Schoppe für 26000 Thlr., und zwar soll der Kaufpreis in der Weise entrichtet werden, daß Schoppe nur 6000 Thlr. baar zahlt, dagegen aber die auf das Gut eingetragenen Forderungen in partem pretii übernimmt, d. h. statt die 20000 Thlr. an den Verkäufer zu zahlen und vom letzteren die Tilgung der Hypotheken zu verlangen, bleiben letztere auf dem Gute stehen, und der Käufer macht sich anheischig jene Schulden des Verkäufers als die seinigen zu betrachten. Beide Personen benachrichtigen die Gläubiger von dem geschehenen Verkauf, und der Käufer ersucht dieselben namentlich, ihm in den ersten zwei Jahren ihre Forderungen zu kündigen, was ihm dieselben auch gewähren. Nach zwei Jahren verkauft er das Gut für 30000 Thlr. dem Hofrath Benedikt; vom Kaufpreise werden 10000 Thlr. baar gezahlt, die übrigen 20000 Thlr. aber in partem pretii übernommen. Benedikt constituirt an diesem Gute eine neue Hypothek, nämlich der Kriegsräthin Friedrichs für ein Darlehn von 4000 Thlr. Einige Zeit darauf kündigt ihm die verwittwete Drobisch ihre 3000 Thlr. und Benedikt ersucht seine unverheirathete Schwester, welcher gerade ein Kapital von 4000 Thlr. gekündigt war, ihm 3000

Thlr. davon gegen Cession der bisher der Drobisch zuständig gewesenen Hypothek zu überlassen.

Seine Schwester gibt gegen einen Schuldschein ihm diese Summe, und er zahlt dieselbe der Drobisch aus gegen Ausstellung eines Scheines, worin dieselbe bezeugt, daß er ihr das Kapital von 3000 Thlr., wofür ihr bisher sein Grundstück verpfändet gewesen, bezahlt habe, und daß sie dafür ihre sämmtlichen Rechte auf dessen Schwester, die unverehlichte Benedikt, übertrage. Sie händigt ihm zugleich das ihr von Ulrich ausgestellte Schuld- und Pfand-Dokument ein, welches er nebst einem Cessionsinstrument seiner Schwester übergibt.

Mehre Jahre später gerieth Benedikt in Concurs; das fragliche Gut ward bei den gesunkenen Preisen der Ländereien zu dem niedrigen Preise von 16000 Thlr. verkauft. Hinsichtlich der Vertheilung dieser Summe streiten sich die hypothekarischen Gläubiger sowohl unter sich, als mit den chirographarischen Gläubigern, welche 6000 Thlr. davon in Anspruch nehmen. Es sind folgende Streitpunkte zu entscheiden.

I. Ist die dem Benedikt an dem Gute von Seiten des Ökonomen Ulrich für seine Forderung von 6000 Thlr. bestellte Hypothek durch den Ankauf desselben von seiner Seite erloschen? In diesem Fall rücken die nachstehenden vier Gläubiger auf und alle kommen zur vollen Befriedigung mit Ausnahme der Kriegsräthin Friedrichs, die nur 2000 Thlr. erhält. Die chirographarischen Gläubiger wollen aber jene 6000 Thlr. zur Gesammtmasse ziehen, indem sie behaupten, die Forderung des Kridars gegen den Ökonomen Ulrich gehöre zur Masse, mithin auch das für dieselbe bestellte Pfand.

II. Die unverehlichte Benedikt und der Commerzienrath Ernst verlangen zu wissen, ob sie, wenn sie aus dem Erlöse der Hypothek nicht befriedigt werden, mit einer persönlichen Klage gegen den Ulrich oder den Advokaten Schoppe oder den Kridar auftreten können? Beide haben von dem Kridar mehre Jahre hindurch die Zinsen ihres Kapitals gezahlt erhalten.

XIII.

Der Dr. Wild leiht am 1. Mai 1840 von dem Kaufmann Meier auf 2 Monate 300 Thlr. zu 5 pCt., wofür der Bruder des Anleihers, der Fabrikant Wild, dem Gläubiger Waaren zu dem Werth von 500 Thlr. verpfändet und zwar unter der Bedingung, daß, wenn das Darlehn nicht innerhalb der gesetzten Zeit restituirt wird, die Waaren dem Meier für die vorgeschossene Summe verkauft sein sollen. Am 25. Juni desselben Jahres stirbt der Verpfänder, und es beerben ihn seine 3 Brüder, der Doctor, Assessor und Kaufmann Wild, und zwar zu gleichen Theilen, dem Kaufmann aber ist noch das ganze Geschäft des Erblassers im Voraus vermacht. Derselbe erhält erst im Juli von der geschehenen Verpfändung Nachricht und wendet sich sofort an den Meier, um die Waaren einzulösen, erhält aber von ihm zur Antwort, daß sie bereits für 350 Thlr. an den X verkauft seien. Von letzterem erhält er sie für 380 Thlr. zurück. Er verlangt jetzt zu wissen:

1. ob ihm die Waaren jetzt gehören?
2. ob und gegen wen er wegen des dafür gezahlten Preises, des ganzen oder eines Theiles desselben, seinen Regreß nehmen könne?

XIV.

In der Hauptstadt des deutschen Fürstenthums X brach zur Zeit, wo es zum französischen Reiche gehörte, ein Aufstand gegen den dort wohnhaften Präfekten aus, der aber mit der Verhaftung und Bestrafung der schuldigen Theilnehmer endigte. Einer derselben, der Ökonom Becker, hatte, sobald der Ausgang des Unternehmens sich entschied, den Schauplatz desselben sofort verlassen und sich nach seinem Gute begeben, um dort alles baares Geld und Pretiosen zu sich zu nehmen und dann ins Ausland zu flüchten. Des Abends spät kam er noch zu dem benachbarten Gutsbesitzer Haupt und bat ihn, ihm so

viel baares Geld, als er nur irgend könne, zu verschaffen. Er bot ihm dafür sein sämmtliches Inventar an, welches, wie er sagte, sonst doch von den Franzosen in Beschlag genommen werden würde. Haupt brachte 600 Thlr. zusammen, wollte sich aber nicht dazu verstehen, das Inventar dafür anzunehmen. Er schlug dem Becker einen andern Ausweg vor, der den beiderseitigen Interessen am meisten entspreche. Sie wollten nämlich des Scheines wegen und, um ihn gegen die Franzosen zu benutzen, einen Kaufcontrakt mit einem früheren Datum aufnehmen, in Wirklichkeit aber solle das Inventar nur verpfändet sein, jedoch der Empfänger, um jeden Verdacht zu vermeiden, es ganz wie das seinige benutzen. Noch in derselben Nacht wurde der größte Theil jenes Inventars auf das Hauptsche Gut geschafft, unter andern auch 3 Pferde, die Haupt mit seinen eignen auf seine Weiden schickte. Hier wurden sie bald nachher von einem Trupp durchziehender französischer Reiter mitgenommen und zwei von ihnen in Hamburg verkauft. Erst vier Jahre nach diesem Vorfalle mittelte Haupt den Besitzer dieser zwei Pferde, einen dortigen Fuhrmann Ahlers, aus und trat mit der act. hypothecaria gegen ihn auf.

Die Streitpunkte, um die sich die Verhandlungen gedreht haben, sind folgende:

I. Ob das Pfandrecht durch occupatio bellica untergegangen sei. Der Kläger meint, daß die vernichtende Kraft dieser occupatio von den Römern nur hinsichtlich des Eigenthums ausgesprochen sei; als eine Singularität dürfe sie nicht auf das Pfandrecht ausgedehnt werden. Jedenfalls sei letzteres durch das jus postliminii wieder aufgelebt, nachdem die französische Herrschaft in Deutschland ihr Ende erreicht habe.

II. Ob das Pfandrecht nicht wenigstens durch Usucapion untergegangen sei? Der Kläger behauptet, daß das Pfandrecht, selbst wenn die Usucapion vollendet sei, fortdauere.

III. Wie viel der Beklagte geben müsse, wenn er das jus offerendi ausüben wolle. Wir wollen annehmen, daß die 3

von Becker dem Haupt verpfändeten Pferde ihrem Werth nach ein Viertel des ganzen Inventars ausmachten. Da letzteres nun für 600 Thlr. verpfändet ist, so würden nach Ansicht des Beklagten die drei Pferde für 150, die zwei also für 100 haften.

IV. Eventuel macht der Beklagte verschiedene Gegenrechnungen geltend. Nach den Grundsätzen der negotiorum gestio könne er verlangen:

1. den Kaufpreis zu 300 Thlr., den er den Franzosen gezahlt habe

L. 6. de captiv. (49. 15.).

2. Für Futter und Stallung jährlich das mindeste gerechnet 100 Thlr., also 400 Thlr. im ganzen.

XV.

Bei der im vorigen Fall erwähnten Veranlassung bot Becker alles Silbergeschirr und einige andere werthvolle Mobilien einem andern in der Nachbarschaft wohnenden Gutsbesitzer Albrecht zum Verkauf an, letzterer aber entschuldigte sich mit dem Mangel an baarem Gelde, worauf Becker ihn ersuchte: er möge vorläufig die Sachen nur zu sich nehmen, damit sie wenigstens den Franzosen nicht in die Hände fielen; vielleicht besönne er sich später noch, und dann könne er ihm das Geld nachschicken. Albrecht erklärte, daß er freilich die Sachen schwerlich jemals ihm abkaufen werde, allein gern bereit sei, sie in seinen Verwahrsam zu nehmen, worauf er sie noch in derselben Nacht erhielt. Nach einiger Zeit bekam er von Becker von London aus einen Brief, worin derselbe ihn beschwört, ihm doch 100 Thlr. zu leihen. „Sie haben, schreibt er, ja Sicherheit an meinen Sachen, denn letztere sind das Doppelte werth, und ich mache mich anheischig, sie innerhalb eines Jahres einzulösen, was ich bei den sich mir hier darbietenden Aussichten leicht werde ins Werk setzen können." Albrecht überschickte ihm darauf durch die Post nach London die 100 Thlr. nebst einem

Briefe, worin er ihm meldete, daß er nur mit genauer Noth die 100 Thlr. aufgetrieben habe, deßwegen aber auch um so mehr auf die prompte Rückzahlung bestehen müsse, ja im Fall der unterbleibenden Zahlung sich wenn auch höchst ungern gezwungen sehen würde, die Sachen zu verkaufen. Da Becker in anderthalb Jahren nichts wieder von sich hören läßt und Albrecht selbst in große Geldverlegenheit kommt, so verpfändet er die Sachen für ein verzinsbares Darlehn von 100 Thlr. dem Goldschmidt Leonhardt in Z, bei dem einige derselben durch einen erwiesenen casus verloren gehen. Darauf meldet sich bei Albrecht ein Herr Hempel und präsentirt ihm einen Schein von Becker, worin derselbe bezeugt, daß er jene Sachen für 130 Thlr. dem Vorzeiger dieses verkauft habe und den Becker anweist, sie demselben herauszugeben. Zugleich enthält der Schein die Cession aller dem Verkäufer wegen jener Sachen zustehenden Klagen an den Herrn Hempel.

Albrecht benachrichtigt den Hempel, daß er die Sachen bei dem Goldschmidt Leonhardt versetzt habe und derselbe sie von ihm einlösen könne. Hempel will nun gegen eine von beiden Personen auf unentgeltliche Herausgabe der Sachen klagen und verlangt Auskunft von uns über folgende Fragen:

I. Welche Klage er gegen Albrecht habe? Letzterer behauptet, die Sachen seien ihm verpfändet; Hempel, sie seien bei ihm deponirt. Wenn nun

a. ersteres der Fall war, durfte

1. Albrecht sie wieder verpfänden?
2. Ist er verpflichtet, sie einzulösen oder braucht er sich um nichts zu kümmern und kann der Hempel an den Goldschmidt verweisen?
3. Mit welcher Klage kann der Hempel ihn in Anspruch nehmen?

b. Wenn hier ein Depositum anzunehmen ist,

1. welche Folgen hat die Verpfändung von Seiten des Albrecht?

2. kann Albrecht, wenn er mit der actio depositi in Anspruch genommen wird, die Compensations- oder Retentionseinrede vorschützen?

c. Liegt ein pignus oder depositum vor?

II. Welche Klage hat Hempel gegen den Goldschmidt? Kann ihm derselbe eine Exception entgegensetzen?

III. Angenommen die Voraussetzung, von der wir bei diesem Fall stillschweigend ausgegangen sind, daß Becker die 100 Thlr. und den Brief des Albrecht wirklich erhalten hat, wäre nicht begründet, sondern diese Sendung wäre unterwegs verloren gegangen, ohne daß ein Regreß gegen die Post jetzt noch möglich wäre, wie würde sich dann der Fall stellen?

1. Wäre ein mutuum anzunehmen? oder
2. könnte Albrecht nicht aus einem andern Grunde Ersatz wegen der 100 Thlr. fordern?
3. Hätte er ein Retentions- oder Pfandrecht an den Sachen?

XVI.

Der Meubelhändler X ist in Concurs gerathen, und es soll die Rangordnung zwischen folgenden Gläubigern desselben bestimmt werden.

I. Der A hat dem X im Jahre 1800 ein Kapital von 300 Thlr. geliehen gegen die in einer Privaturkunde geschehene Bestellung eines Pfandrechts am ganzen Vermögen.

II. Der B leiht ihm 1802 zur Anlegung eines Meubelmagazins 400 Thlr. und läßt sich dafür in einer Privaturkunde gleichfalls ein Pfandrecht am gesammten Vermögen bestellen. Von dem Gelde sind 300 Thlr. zu dem angegebenen Zweck verwandt.

III. Der Tischler C liefert ihm 1803 für 600 Thlr. Tischlerarbeit und erhält 300 Thlr. ausgezahlt; für die übrige Summe läßt er sich in einem Instrumentum quasi publicum ein Pfandrecht am Meubelmagazin bestellen.

IV. Der Tischler D liefert ihm 1804 gegen das Versprechen sofortiger Zahlung, das von X aber nicht gehalten wird, für 400 Thlr. Waaren.

V. Der E hat dem X 1805 seine Wohnung auf 6 Jahre gegen einen jährlichen Miethzins von 300 Thlr. vermiethet und hat noch den halbjährlichen Miethzins zu fordern.

VI. Der F leiht ihm 1806 gegen ein an seinem gesammten Vermögen bestelltes pignus quasi publicum 200 Thlr.

VII. Der G, ein Tischlergeselle, der bei X im Dienst stand, hat an rückständigem Lohn 30 Thlr. zu fordern.

VIII. Die Steuerdirektion fordert an Steuer für Spiegelglas 94 Thlr. und an Strafgeldern für Steuerdefraudation 132 Thlr.

IX. Die Kinder des X aus der 1803 eingegangenen Ehe fordern als Erben ihrer verstorbenen Mutter die dos und die Paraphernalien derselben, erstere zu dem Betrage von 1000 Thlr., wovon aber noch an den in dotem gegebenen Gegenständen für 600 Thlr. in natura existiren, das Paraphernalvermögen ist aber völlig consumirt; es bestand aus einer Forderung von 120 Thlr., die X eingetrieben, und 80 Thlr. Pretiosen, die er verkauft hat.

X. Verschiedene andere Gläubiger, der Tischler H aus dem Jahre 1804 mit einer Forderung von 100 Thlr. wegen gelieferter Meubeln; der Tischler I mit einer gleichen Forderung von 300 Thlr. aus dem Jahre 1806 u. a. m., alle nudi chirographarii.

Das Vermögen des X, welches jetzt vertheilt werden soll, besteht aus folgenden Stücken:

1. Die unter No. IX erwähnten Dotalgegenstände zum Belauf von 600 Thlr.
2. Das Meubelmagazin. Die darin noch jetzt befindlichen Meubeln sind geliefert
   a. von C. Dieselben sind werth 150 Thlr.
   b. von D, werth 230 Thlr.

c. von H, werth 35 Thlr.
d. von Z, werth 280 Thlr.
e. von anderen, bereits bezahlten Tischlern 380 Thlr.

3. Die sämmtlichen Mobilien des X, als Meubeln zu eignem Gebrauch, Wäsche, Silberzeug u. s. w. werth 200 Thlr.
4. Ausstehende Forderungen, exigibel bis auf 325 Thlr.

XVII.

Während der Abwesenheit des Gutsbesitzers von Kampe lief für ihn ein Brief von einem Berliner Lotteriecollecteur ein, worin ein viertel Loos zur fünften Klasse der preußischen Lotterie lag nebst einigen begleitenden Worten des Collecteurs, in denen derselbe ihm anzeigte, daß er bisher an ihn, den Adressaten, der sonst ein so guter Kunde von ihm gewesen sei, nicht gedacht und es daher versäumt habe, ihm das Loos früher zuzusenden; die Ziehung stehe schon in 4 Wochen bevor, und er ersuche ihn daher, falls er das Loos nicht behalten wolle, es ihm innerhalb 8 Tagen zurückzuschicken. Erst nach der Ziehung kam der Herr von Kampe von seiner Reise zurück und fand neben diesem Briefe schon einen andern von dem Collecteur vor, worin derselbe ihm anzeigte, daß die Ziehung gewesen und daß auf jenes Loos der Hauptgewinn gefallen sei. Herr von Kampe ließ darauf seinen Antheil durch den Collecteur erheben und sich in Wechseln übermachen. Erst nach einiger Zeit erfuhr der Collecteur zufälligerweise, daß Herr von Kampe seinen ersten Brief nach der Ziehung erhalten habe, und er hält diesen Umstand für wichtig genug, um auf denselben eine Klage auf Herausgabe jenes Gewinnes anzustellen. An welche Klage ließe sich hier denken und würde sie mit Aussicht auf Erfolg angestellt werden können? Der Kläger macht für sich unter andern geltend, daß der Beklagte, wenn auf das Loos eine Niete gefallen wäre, sicherlich dasselbe nicht bezahlt haben würde, mithin habe es bei ihm gelegen auf das periculum des Klägers, nun sei es aber ein bekannter Rechts-

satz: quem sequuntur incommoda, eum sequuntur commoda. Der Beklagte macht geltend, daß der Kläger, da ihm das Loos vor der Ziehung nicht zurückgeschickt sei, dasselbe als abgesetzt betrachtet und sogar selbst den Gewinn erhoben, mithin stillschweigend den Beklagten als wahren Berechtigten anerkannt habe. Entscheidung.

XVIII.

In der französischen Zeit schloß der französische Präfect in X mit dem Schlächter Adrian einen Vertrag über das Schlachten und Einsalzen von 30 Ochsen. Es wurde dabei festgesetzt, daß letzterm das Lokal in einem leer stehenden Bürgerhause angewiesen, von demselben aber für diesen Gebrauch dem Eigenthümer des Lokals eine angemessene Vergütung geleistet werden solle. Der Präfect ließ das Haus des Kaufmanns Zander dem Adrian zum gedachten Gebrauch anweisen, und die Benutzung erfolgte einen ganzen Monat lang. Bald nachher wurden die Franzosen vertrieben und der Zander will jetzt gegen den Adrian auf Zahlung einer angemessenen Vergütung klagen. Es frägt sich, ob er dies kann, und wie sich hier eine Klage begründen läßt?

Der Advokat desselben meint, auf den Verträgen Dritter könne zwar nach römischem Rechte ein anderer nicht klagen, allein heutzutage beachte man diesen Grundsatz nicht mehr. Aber auch abgesehen davon ließe sich ein Anspruch hier auf doppelte Weise fundiren:

1. könne man einen stillschweigenden Miethvertrag zwischen den beiden Partheien annehmen. Der Beklagte habe gewußt, daß er für den Gebrauch des klägerischen Hauses den Eigenthümer zu entschädigen habe, und dem Kläger sei letzteres gleichfalls vom Präfecten notificirt. Daß jener dies gern acceptirt habe, bedürfe wohl keiner Bemerkung.
2. Ließe sich hier vielleicht an eine act. quod metus causa

denken. Er, der Kläger, sei gezwungen worden, sein Haus zu dem bewußten Zwecke hinzugeben. Daß der Zwang von der Obrigkeit ausgegangen, schließe diese Klage nicht aus.

L. 3. § 1. quod met. c. (4.2.).

Daß ferner aus einem solchen gezwungenen Geschäft gegen jeden geklagt werden könne, der durch dasselbe lucrirt habe, sei vielfach in dem angeführten Pandektentitel ausgesprochen, z. B. in L. 10. § 1.

XIX.

Die B..sche Dampfschifffahrts-Compagnie hatte in allen deutschen Blättern bekannt machen lassen, daß während der Sommerzeit alle 14 Tage ein Dampfschiff von B. nach New-York abgehen solle, und zugleich die Tage, an denen dies im Laufe des Sommers der Fall sein würde, angegeben. Zu der am 7. Juli angesetzten Überfahrt finden sich zu wenig Passagiere und die Compagnie beschließt, aus diesem Grunde diese Fahrt ausfallen zu lassen. Die Folge davon ist, daß nicht weniger als 33 Personen, welche im Vertrauen auf Ankündigungen der Gesellschaft sich gegen den 7. Juli in B. eingefunden haben, 14 Tage am Ort zurückbleiben müssen und also durch die Wortbrüchigkeit der Gesellschaft voraussichtlichermaaßen in bedeutende Kosten versetzt werden. Sie wollen sofort gegen die Gesellschaft Klage erheben und übertragen die Sache einem dortigen Advokaten.

Letzterer hat die Klage sofort angestellt und im ganzen die Summe von 2310 Thlr. gefordert, indem er für jede Person täglich 5 Thlr. Zehrungs- und Versäumnißkosten berechnet hat. Unter jenen 33 Personen befinden sich mehre Bauern nebst ihren Frauen und Kindern, im ganzen 25 Personen, die übrigen 8 sind 2 Kommis, 2 Handwerker, ein Doctor der Medicin, ein Missionär und eine junge Dame nebst ihrem Kammermädchen. Die meisten von diesen Personen haben bisher

in einem Wirthshause letzter Klasse logirt, mehre von ihnen gehen jetzt aber, wo sie auf Kosten der Gesellschaft leben zu können glauben, in ein besseres, die übrigen fangen wenigstens an in ihrem bisherigen Gasthofe auf einem weit bessern Fuße zu leben, wie bisher. Dringende Geschäfte hatte außer den beiden Commis Niemand. Dem Missionär ist aber der Verzug so unangenehm, weil er dadurch einen ihn sehr interessirenden religiösen Convent in Washinton versäumt; er versichert den Advokaten, daß er auf die Theilnahme an demselben nicht für 100 Thlr. verzichtet haben würde. Die junge Dame leidet am meisten unter dem Verzuge, indem sie mit ihrem Bräutigam in New-York ausgemacht hat, daß die Hochzeit im Anfang August Statt finden, und sie dieserhalb am 7. Juli von B. abreisen solle. Sie fürchtet vor allem, daß er sich der Besorgniß hingebe, daß das Dampfschiff Schiffbruch gelitten habe. Auch würde die Verspätung der Hochzeit ihm gewiß manche Kosten machen. Was ist von jener Klage zu halten?

XX.

Ein Buchhändler in X. wünscht ein Gutachten über folgende Frage. Er sei, theilt er uns mit, für die übrigen Buchhändler am Platze ein Gegenstand des Neides und Hasses, weil er den Käufern 5 pCt. mehr Rabatt gebe, als sie und sich dadurch einen bedeutenden Absatz verschafft habe. Neulich seien bei ihm mehre Exemplare von einem Werke bestellt, welches bei der dortigen Zschen Buchhandlung erschienen sei. Er habe sich dieselben von dieser Buchhandlung gegen Baarzahlung und üblichen Rabatt ausgebeten, allein sie seien ihm von derselben verweigert. Er wünsche jetzt ein Gutachten von uns über die Frage, ob letztere nicht juristisch verpflichtet sei, ihm das Werk wenigstens zu denselben Bedingungen, wofür sie es den Nicht-Buchhändlern verkaufe, abzulassen. Sie habe bei dem Erscheinen desselben in den Zeitungen bekannt gemacht, daß es bei ihr für 2 Thlr., und bei Baarzahlung mit 10 pCt. Rabatt,

zu haben sei. Hierin scheine eine Auslobung zu liegen; dieselbe begründe aber anerkanntermaaßen, wenn sie von der andern Seite angenommen werde, eine Obligation.

Puchta's Pandekten § 259.

XXI.

Der Schreiber Ramsau hatte sich bei dem Schneider Kistner einen vollständigen Anzug zu 25 Thlr. bestellt, und Letzterer hatte denselben nebst der Rechnung in der Abwesenheit des Bestellers seiner Hauswirthin eingehändigt. Beim Anprobiren fand Ramsau manches auszusetzen, ließ den Schneider zu sich kommen und gab ihm die Kleidungsstücke zur Abänderung zurück. Letzterer änderte sie, kündigte aber dem Ramsau an, daß er sie nicht eher wieder ausliefern würde, bis er Zahlung erhalten habe. Ramsau legt dem Advokaten, bei dem er abschreibt, die Frage vor: ob er den Schneider zwingen könne, ihm die Kleider auch ohne vorher geleistete Zahlung wieder herauszugeben. Er meint, der Schneider habe ihm die Sache einmal tradirt, dürfe ihm mithin sein Eigenthum nicht mehr vorenthalten. Er entsinne sich auch eines ganz ähnlichen Falles, in dem das Gericht in diesem Sinne entschieden habe. Der Advokat Lange habe von dem Uhrmacher Klein eine goldene Repetir-Uhr gekauft gehabt, ohne ihm sofortige Zahlung zu leisten. Ein halbes Jahr später habe er beim Aufziehen die Feder abgedreht und die Uhr dem Uhrmacher zur Reparatur übergeben. Dieser habe dann gleichfalls sie nicht eher zurückgeben wollen, bis er Zahlung erhalten habe, sei aber von Lange auf Herausgabe belangt und vom Gericht gegen vorherige Zahlung der Reparaturkosten und unter Verwerfung aller Einreden auf Herausgabe verurtheilt worden.

Der Advokat belehrt ihn aber, daß der Schneider wegen connexer Forderungen das Retentionsrecht ausüben könne, und daß in dem angeführten Falle falsch entschieden sei. Ist dies richtig?

XXII.

Das in der Albrechtsstraße zu Z. belegene Haus Nr. 306 gehörte dem Dr. Stallmeier, das links an dasselbe stoßende Nr. 305 dem Hofrath Salzmann, das an der rechten Seite gelegene Nr. 307 dem Senator Wenzel. Stallmeier ließ auf seinem Hofe ein Hintergebäude aufführen und zwar an einer Stelle, welche von drei Gärten begränzt wurde, nämlich links und rechts von denen seiner beiden genannten nächsten Nachbarn, hinten von dem des Kaufmanns Backhaus.

Wie nun Stallmeier in der zweiten Etage dieses Gebäudes, dessen Erdgeschoß von der Gartenmauer verdeckt wurde, Fenster nach den drei bezeichneten Seiten anlegte, protestirten dagegen der Senator Wenzel und der Hofrath Salzmann, indem sie eine Servitut dieses Inhalts in Anspruch nahmen. Da die Sache zweifelhaft erschien, so verstanden sich beide zu einem Vergleiche, mittelst dessen sie ihre Ansprüche fallen ließen und zwar der Senator Wenzel gegen Zahlung von 100 Thlr., der Hofrath Salzmann aber gegen Abtretung eines kleinen Theiles von Stallmeiers Garten. So legte letzterer denn das Gebäude nach dem angegebenen Plane an. Es traten aber bald nachher verschiedene Umstände ein, welche einen neuen Streit herbeiführten. Zunächst nämlich entschied sich ein langjähriger Prozeß, welchen der Senator Wenzel mit den Geschwistern seiner verstorbenen Ehefrau um deren Erbschaft geführt hatte, dahin, daß Wenzel zur Herausgabe ihres gesammten Nachlasses verurtheilt wurde. Zu demselben gehört unter andern auch das von ihm bewohnte Haus Nr. 307. Es wurde ferner ein Dokument aufgefunden, woraus hervorging, daß auf dem Grundstück des Dr. Stallmeier allerdings die obige Servitut ruhe, daß dieselbe aber nicht seinen beiden Hausnachbarn zustehe, sondern dem Kaufmann Backhaus, als Eigenthümer des angränzenden Gartens. Endlich — und dies macht die Sache besonders schwierig — hat der Hofrath Salzmann diesen Backhaus'schen Garten acquirirt und mit dem

seinigen verbunden. Er ist jetzt als Eigenthümer desselben mit der act. confessoria gegen den Dr. Stallmeier aufgetreten. Betrachten wir nun

1. diese Klage. Daß die Servitut dem Grundstück wirklich zusteht, wird vom Beklagten nicht bestritten, allein er dringt darauf den Kläger dennoch abzuweisen, indem derselbe in jenem Vergleich alle seine etwaigen Ansprüche aufgegeben habe. Es heiße im Vergleich ganz allgemein: „alle etwaigen Ansprüche," nicht bloß diejenigen, die er als Eigenthümer des Hauses Nr. 305 erheben könne. Auch abgesehen von dieser Interpretation komme man zu demselben Resultat, durch die exceptio doli. Es sei ein dolus, daß der Kläger, der zur Zeit des Vergleichs dem Beklagten das Recht, Fenster anzulegen, gar nicht habe verleihen können, jetzt, wo ihm dies inzwischen möglich geworden sei, auf die Unwirksamkeit jenes ersten Vertrages sich berufe, um so sein eignes Factum anzufechten. Die Unstatthaftigkeit eines solchen Verfahrens hätten die Römer bekanntlich in manchen Anwendungen ausgesprochen z. B. für den Fall, daß Jemand eine ihm nicht gehörige Sache verkauft, später den wahren Eigenthümer beerbt habe und jetzt dieselbe vom Käufer vindiciren wolle.

L. 72 de R. V. (6. 1.)

L. 2 de exc. rei vend. (21. 3.)

L. 4 § 32 de doli exc. (44. 4.)

Wenn die Römer dies Princip nicht anerkannt hätten, so würde er, Beklagter, gegen den Kläger wenigstens einen persönlichen Anspruch aus dem Grunde haben, weil letzterer das ihm, dem ~~Kläger~~, garantirte Recht, Fenster anzulegen, in der That nicht auf ihn übertragen habe. Es liege hier ein Tauschcontrakt vor; von der einen Seite habe das Eigenthum an einem Gartenstück, von der andern Seite die Freiheit von einer Servitut bestellt werden sollen. Da letzteres nun nicht gewährt sei, so habe er, Beklagter, die Wahl, ob er mit der condictio ob causam datorum das von seiner Seite gegebene zurück-

fordern oder mit der actio praescriptis verbis auf Erfüllung des Contraktes d. h. auf Leistung des Interesses klagen wolle, und eventualiter beabsichtige er in Form einer Widerklage Letzteres zu thun; sollte er mit diesem Antrage nicht durchdringen, ersteres.

2. Kann der Dr. Stallmeier von dem Senator Wenzel die 100 Thlr. zurückfordern? Derselbe stellt dies in Abrede, weil er erbötig sei, sein gegen Zahlung jener Summe gegebenes Versprechen zu halten, nämlich die fragliche Servitut nie mehr in Anspruch zu nehmen.

3. Können die Geschwister der verstorbenen Senatorin Wenzel als die wahren Erben derselben jenen von ihrem Schwager als bisherigem possessor hereditatis geschlossenen Vertrag genehmigen und dadurch, den bewandten Umständen nach ohne irgend eine Gegenleistung, die ihm vergleichsweise gezahlten 100 Thlr. herausfordern, also lukriren? Sie machen das Prinzip geltend: in hereditatis petitione omne lucrum possessori auferendum esse.

XXIII.

Der Schneider Brandt in Göttingen hatte für den daselbst studierenden Dr. med. Willmanns aus Kassel im Laufe eines Jahres von Ostern 1840 bis dahin 1841 für 58 Thlr. Kleidungsstücke angefertigt, ohne von ihm Zahlung zu erhalten. Durch Bitten und Versprechungen hatte letzterer seinen Gläubiger bestimmt, ihn, so lange er in Göttingen studiere, weder zu verklagen, noch auch bei seinem Abgange von der Universität sein Zeugniß zu belegen. Ja der Schneider hatte ihm einen kurz vor seiner Ermatrikulation bestellten schwarzen Frackrock noch am Tage seiner Abreise abgeliefert, ungeachtet Willmanns ihm gleich bei der Bestellung angezeigt hatte, daß er der Bezahlung erst von Kassel aus entgegen sehen könne. Willmanns versprach vierteljährlich 10 Thlr. zu zahlen, hielt aber gleich am ersten Termin sein Versprechen nicht. Gemahnt vom Schneider entschuldigte er sich mit seiner Geldnoth und

versprach am nächsten Termin 20 Thlr. Da er auch diesmal nicht Wort hielt und auf mehrfache Mahnungen des Schneiders keine Antwort gab, so sah letzterer sich gezwungen, ihn zu verklagen.

Der Beklagte gestand die Schuld ein, berief sich aber auf das göttinger Kredit-Edikt, worin bestimmt ist, daß die Forderungen der Schneider wegen gelieferter Schneiderarbeit gegen einen Studenten nur bis zu dem Betrage von 24 Thlr. klagbar sein sollen.

Im Laufe der Verhandlungen sind verschiedene Fragen zur Sprache gebracht. Wir stellen dieselben hier zur Beantwortung zusammen.

1. Kann das Kredit-Edikt auch von dem auswärtigen Richter zur Anwendung gebracht werden? Der Schneider läugnet dies, indem er behauptet, daß dasselbe nur eine Instruction für den Universitäts-Richter sei und sich nur auf Studenten beziehe. Nur so lange man Student sei, könne man es geltend machen; habe man als solcher einmal Gebrauch davon gemacht, so könne freilich der Überschuß nie mehr vom Gläubiger wieder eingeklagt werden, weil derselbe von einer Person, der dies Recht zustehe, und zu einer Zeit, wo die Ausübung dieses Rechtes noch möglich sei, förmlich cassirt sei. Später hingegen und vor einem andern Forum könne eine solche Cassation nicht eintreten. Eine Analogie biete das römische Gerichtsverfahren dar. Wenn bei einer Klage aus einer Stipulation vom Prätor auf Antrag des Beklagten eine exceptio in die Formel aufgenommen sei, so habe der Richter dieselbe freilich berücksichtigen müssen. Habe der Beklagte aber zur rechten Zeit d. h. so lange die Verhandlungen vor dem Prätor noch nicht geschlossen gewesen, das ihm zustehende Recht, auf die Aufnahme der exceptio in die Formel zu dringen, nicht benutzt gehabt, so habe der Richter dem zum Fundament einer exceptio geeigneten Factum keinen Einfluß verstatten dürfen. Ähnlich sei es mit dieser Einrede des Kredit-

Edikts. Das Universitäts-Gericht sei allein befugt, über sie zu erkennen. Dies werde zwar nicht ausdrücklich im Gesetz gesagt, allein es liege in dem Zwecke desselben. Es sei nämlich erlassen im Interesse der Studenten, um dieselben gegen Überschuldung zu sichern. Es könne aber unmöglich die Absicht des Gesetzgebers sein, daß dieses exorbitante Privilegium auch nach beendigten Universitäts-Jahren eine nachwirkende Kraft für das ganze Leben der ehemaligen Studenten ausüben solle. Es komme hinzu, daß Privilegien möglichst strikt zu interpretiren seien. Für den gegenwärtigen Rechtsstreit seien aber alle Zweifel dadurch beseitigt, daß derselbe vor einem ausländischen Richter geführt werde, dieser aber nicht gezwungen werden könne, Privilegien, die in einer ausländischen Gesetzgebung ihren Grund hätten und der einheimischen widerstritten, anzuwenden.

2. Wenn das Kredit-Edikt überhaupt Anwendung findet, beschränkt es sich dann bloß auf die dem Beklagten vor seiner Exmatrikulation gelieferten Kleidungsstücke zum Betrage von 40 Thlr. und erleidet keine Anwendung auf den erst nach jenem Zeitpunkt abgegebenen vom Kläger mit 18 Thlr. angesetzten Frackrock, oder werden von der Gesammtsumme von 58 Thlr. dem Kläger nur 24 zugesprochen? Letzterer behauptet natürlich jenes, indem er sich darauf stützt, daß das Kredit-Edikt erlassen sei für Studenten, diese Qualität beginne aber mit der Immatrikulation und höre auf mit der Exmatrikulation. Der Rock sei erst nach der Exmatrikulation abgeliefert, mithin an einen Nicht-Studenten, die Forderung unterliege also nicht dem Kredit-Edikt. Von gegnerischer Seite ist darauf erwidert, daß die Forderung des Klägers nicht erst durch die Ablieferung des Rockes, sondern schon durch Annahme der Bestellung, mithin zu einer Zeit entstanden sei, wo der Beklagte noch nicht aufgehört habe Student zu sein. Der Kaufcontrakt und dies gelte von jedem andern Consensualcontrakt werde perfekt mit dem Consense und nicht erst durch Leistung

von einer der beiden Seiten, mithin sei die Forderung des Klägers, die actio venditi, entstanden mit der Bestellung. Die Richtigkeit dieser Ansicht werde bestätigt durch L. 3 § 2 de minor. (4.4).

Der Kläger bestreitet dies, indem er auf die exceptio non adimpleti contractus verweist. Vor der Erfüllung von Seiten des Verkäufers könne die act. venditi nicht mit Erfolg angestellt werden, indem sie ja durch jene exceptio völlig elidirt werde. Im gegenwärtigen Fall sei also der Anspruch des Klägers auch erst in dem Augenblick der Ablieferung von seiner Seite entstanden, mithin zu einem Zeitpunkt, wo der Beklagte schon nicht mehr Student gewesen sei. Man könne aber anstatt die Frage so zu stellen: wann die Forderung des Klägers entstanden sei, dieselbe vielmehr so fassen: von welchem Augenblick an er Kredit gegeben habe. Daß man sie so stellen dürfe, gehe daraus hervor, daß das Kredit-Edikt ja nicht sowohl das Contrahiren obligatorischer Verhältnisse mit Studenten, als vielmehr das Kreditiren betreffe. Daß nun aber erst von einem Kreditgeben die Rede sein könne, nachdem der Kläger abgeliefert habe, bedürfe wohl keiner Bemerkung. Der Beklagte bestreitet dies aber, weil er dem Kläger schon bei der Bestellung des Rocks angezeigt habe, daß er erst von Kassel aus zahlen würde, worauf dieser ihm trotz dem den Rock und damit stillschweigend auch Kredit versprochen habe.

3. Ist die gesammte Forderung des Klägers von 58 Thlr., wenn sie gleich vom Hause aus dem Kredit-Edikt unterliegen sollte, nicht durch spätere Facta demselben entzogen? Der Beklagte hat, wie ihm am Tage seiner Abreise von Göttingen der Rock gebracht wurde, dem Kläger die Versicherung gegeben, er wolle ihm im Lauf von 1½ Jahren alles, was er ihm schulde, bezahlen. Der Kläger findet hierin einen Verzicht auf das Kredit-Edikt ausgesprochen, der Beklagte hält jenes Versprechen aus einem doppelten Grunde für irrelevant. Erstens nämlich weil der Ausdruck: „was er ihm schulde" sich nur auf die 24 Thlr. beziehe, auf deren Zahlung er nach dem Kredit-

Edikt verurtheilt werden könnte, denn nur diese schulde er ihm juristisch. Wenn irgend ein Zweifel darüber obwalten könne, so müsse man sich nach der Regel: in dubio ad id, quod minimum, redigenda summa est für diese Ansicht entscheiden. Zweitens würde das Versprechen, selbst wenn es unzweideutig auf die ganze Summe gerichtet gewesen wäre, keine Wirkungen haben. Denn zunächst sei ein Verzicht auf das Kredit-Edikt an sich nicht möglich, weil es ein Prohibitiv-Gesetz sei. Es sei einmal der Wille des Gesetzes, daß die Schneider nicht über 24 Thlr. kreditiren sollten; diesem Gesetz könnten sie sich so wenig entziehen, wie z. B. dem Gesetz, welches die Intercession der Frauen verböte oder Zinsen über das Zinsmaximum hinaus. Wäre ein Verzicht aber auch möglich, so würde er hier zu spät gekommen sein. Er hätte dann schon bei der Begründung der Forderung interponirt werden müssen. Nachdem aber, da dies nicht geschehen, das Gesetz einmal in Wirksamkeit getreten, und dadurch die Forderung von 58 Thlr. sich juristisch in eine von 24 Thlr. verwandelt habe, könne diese Wirkung des Gesetzes nicht hinterher wieder ausgeschlossen werden, so wenig wie man durch ein Mittel, durch dessen rechtzeitige Anwendung der Patient unzweifelhaft hätte gerettet werden können, denselben wieder vom Tode erwecken könne.

4. Kann der Kläger sofortige Zahlung verlangen oder, wie der Beklagte will, bloß vierteljährliche Zahlungen von 10 Thlr.? Das Factum, worauf es hier ankommt, ist bloß das, daß der Beklagte in dem letzten halben Jahr seines Aufenthaltes in Göttingen dem Kläger erklärte, er sehe sich außer Stand, ihn sofort zu befriedigen, verspreche ihm aber von Kassel aus vierteljährlich 10 Thlr. zu schicken, worauf der Beklagte antwortete, wenn es nicht anders gehe, so müsse er sich ja wohl darin finden, aber er, der Beklagte, müsse dann auch Wort halten; er, der Kläger, verlasse sich fest auf ihn. Letzterer meint nun: es liege hier ein Innominalcontrakt vor: facio, ut facias, der bekanntlich nach heutigem Recht zwar nicht mehr das Recht

willkührlich zurückzutreten verleihe, wohl aber es aus dem Grunde zu thun, wenn der Gegner nicht erfüllt habe. Der Beklagte meint, von einer Nichterfüllung von seiner Seite könne, die wirkliche Obligation vorausgesetzt, erst dann die Rede sein, wenn er alle 6 vierteljährlichen Termine habe verstreichen lassen.

5. Hat es auf den Rechtsstreit einen Einfluß, ob der Beklagte noch in väterlicher Gewalt ist? Er wohnt bei seinen Eltern im Hause, hat aber bereits durch günstige Verhältnisse eine ärztliche Praxis bekommen, von der er zur Noth leben könnte, und von der er auch alle seine Ausgaben bestreitet mit Ausnahme von Kost, Wohnung und Wäsche, für die er seinen Eltern nichts entrichtet. — Der Beklagte meint, wenn er als filius familias angesehen werde, so könne er zu nichts verurtheilt werden, da er als filius familias kein Vermögen haben könne; wenn als homo sui juris, so habe er wenigstens das beneficium competentiae.

XXIV.

Der unter der vorigen Nummer mitgetheilte Rechtsfall wurde gegen den Kläger entschieden, indem ihm nämlich von seiner Forderung von 58 Thlr. nur der kredit-ediktsmäßige Theil von 24 Thlr. zu erkannt wurde. Ihm sind jetzt von seinem Advokaten zwei Wege angegeben, um zu dem Rest seiner Forderung zu gelangen, nämlich:

1. Den Vater seines Schuldners mit der actio de in rem verso zu belangen. Mit klaren Worten sei ihm diese Klage gegeben in der L. 3 § 3 und der L. 19 de in rem verso (15. 3).

Wir bemerken hierbei, daß der Vater seinem Sohn 300 Thlr. Courant jährlich ausgesetzt und auch in jenem Jahre nach Göttingen geschickt hatte. Die Schneiderrechnung beträgt zwar mehr, als man bei einer solchen Einnahme in einem Jahre auf Kleider verwenden sollte, allein theils besaß der Dr. Willmanns, wie er von Jena nach Göttingen kam, keine

andere Garderobe, als die er auf dem Leibe trug, theils bedurfte er, da er gleich nach beendigtem Studium sein Staats-Examen in Kassel machen wollte, einen feinen schwarzen Anzug, den er sich mit Rücksicht auf jenen Zweck vom Schneider Brandt anfertigen ließ, und welcher aus einem Frackrock zu 18 Thlr., Beinkleidern zu 8 Thlr. und einer Weste zu 4 Thlr. bestand. Der Advokat legt namentlich auf den Umstand Gewicht, daß dieser Anzug zu einem Zweck bestimmt war, den der Verklagte nicht mehr von jenen 300 Thlr. zu bestreiten brauchte.

2. Das zweite Mittel bestehe darin, daß er, wenn der Verklagte ihm die zuerkannten 24 Thlr. auszahle, erkläre: er rechne dieselbe zunächst auf seinen Schneiderlohn nebst kleinen Zuthaten an. Beides zusammen beträgt 19 Thlr., während die übrigen 39 Thlr. für Tuch und Westenzeug kreditirt sind. Nun solle er wegen dieser Summe, oder da er statt 19 Thlr. 24 erhalte, also wegen der noch fehlenden 34 Thlr. den Tuchhändler zu bestimmen suchen, mit einer Klage gegen den Dr. Willmanns aufzutreten und zwar entweder mit einer dinglichen oder persönlichen.

A. mit einer dinglichen, nämlich der Reivindicatio. Wenn der Schneider dem Tuchhändler jenes Tuch noch nicht bezahlt habe, so sei letzterer noch Eigenthümer desselben geblieben, könne also sein Eigenthum überall, wo er es finde, vindiciren.

Wir bemerken hierbei, daß beide Personen bloß jährlich eben vor der Ostermesse mit einander abrechnen, und daß der Schneider, der das fragliche Tuch von Ostern 1840 bis dahin 1841 erhalten hat, zwar auch im letzteren Jahre zu dem üblichen Termin Zahlung geleistet hat, allein daß es zweifelhaft ist, ob sich dieselbe auch auf unseren Posten bezieht. Aus dem Jahre 1839 — 1840 nämlich war er 100 Thlr. schuldig geblieben, und die neue Rechnung betrug 377 Thlr., die gezahlte Summe aber 327 Thlr., so daß im ganzen 150 Thlr. Rest blieben. Können beide Personen jetzt noch nach der Zah-

lung sich dahin vereinigen, daß der in Rede stehende Tuchposten als in diesem Rest enthalten betrachtet werden solle, und würde dies allein genügen, um die Reivindicatio mit Erfolg anzustellen?

B. mit einer persönlichen Klage. Dieselbe ließe sich in doppelter Weise begründen

a. auf ein von Dr. Willmanns ertheiltes Mandat. Derselbe habe sich nämlich aus dem ihm vom Schneider Brandt vorgelegten Probenbuche des Tuchhändlers stets die Sorten Tuch und Westenzeug ausgesucht, die der Schneider für ihn habe verarbeiten sollen. Letzterer habe also im Auftrage desselben mit dem Tuchhändler contrahirt, diesem stehe mithin nach Analogie der act. institoria die Klage ex vendito gegen den Mandanten zu.

b. Auch abgesehen von dem Auftrage könne er klagen, nämlich entweder mit der act. negotiorum gestorum oder mit der act. de in rem verso. Daß eine Version vorliege, sei unzweifelhaft; der Dr. Willmanns habe sich ja, da er dem Schneider nur zu 24 Thlr. verurtheilt sei, um die 34 Thlr. ex re des Tuchhändlers bereichert. Es ließe sich auch eine condictio sine causa denken.

Puchta Pandekten §. 318.

XXV.

Der bei dem Bierwirth Braun aufwartende Kellner Knobbe ward von einem Fremden, der sich ein Glas Bier hatte geben lassen, ersucht, ihm einen Sack aufzubewahren, den er am folgenden Tage abholen lassen wollte. Der Kellner wies ihm in einem Nebenzimmer, worin ein ihm unbekannter Gast saß, einen Platz in der Ecke an, wohin er seinen Sack setzen könne. Letzterer that dies und wiederholte hier dem Kellner, er heiße Karsten und werde morgen Jemanden schicken, um den Sack wieder abzuholen. Am folgenden Tage kam der Fremde, welcher diese Worte mit angehört hatte, und bat sich für den

Karsten den Sack aus, welchen der Kellner ihm auch gab. Zwei Tage später erscheint der Deponent persönlich, um den Sack wieder in Empfang zu nehmen, hört hier aber, daß derselbe bereits in seinem Namen abgeholt sei. Da er nun in Abrede stellt, irgend Jemanden dazu einen Auftrag ertheilt zu haben, so will er mit der act. de recepto gegen den Gastwirth Braun auf Entschädigung klagen. Hat er einen Anspruch?

XXVI.

Davidsohn hatte bei dem Bäcker Arndts 10 Säcke à 4 Scheffel mit Weizenmehl stehen, wofür er wöchentlich einen halben Gulden Lagergeld bezahlen mußte. Schon öfters hatte er den Arndts gebeten, er möge ihm das Mehl doch abnehmen, und ihm angeboten, er könne es jederzeit zu dem jeweiligen Marktpreise für seine Bäckerei benutzen, allein letzterer hatte diese Offerte vor der Hand noch abgelehnt. Da aber Davidsohn stets in ihn drang, so machte er am 15. Juli mit einem Sacke die Probe und verbrauchte dann vom 17. bis zum 30. Juli noch 5 Säcke für sein Geschäft. Wie nun Davidsohn am Ende des Monats wie gewöhnlich sich einstellte, um die zwei Gulden Lagergeld zu entrichten und Arndts dieselben angenommen hatte, theilte letzterer ihm das angegebene Factum mit, worauf jener erwiderte, jetzt sei ihm nicht mehr damit gedient, denn er habe schon einen Käufer gefunden und wolle die vier Säcke abholen lassen. Übrigens bleibe es hinsichtlich der von Arndts benutzten 6 Säcke bei dem ausgemachten Preise, d. h. dem gegenwärtigen Marktpreise des Weizens, der augenblicklich mit dem Mahlgelde 3 Gulden 30 Kreuzer für den Scheffel sei. Arndts hingegen wollte sich hierzu nicht verstehen, indem er behauptete, daß ihm der frühere Marktpreis zu Gute käme, ja daß er das Recht habe und ausüben wolle, die noch übrigen 4 Säcke gleichfalls zu diesem Preise zu behalten. Derselbe betrug am 15. Juli 3 Gulden am 17. Juli 3 Gulden 10 Kreuzer, am 23. stieg er wieder um 10 Kreuzer und am 28. gleichfalls.

Es fragt sich jetzt, wie der Preis bestimmt werden muß, nämlich ob, wie Davidsohn verlangt, für alle 6 resp. 10 Säcke der Marktpreis des 31. Juli, oder, wie Arndts will, der des 15. Juli zu Grunde zu legen ist oder der jedesmalige Marktpreis des Tages, an dem Arndts die einzelnen Säcke angegriffen hat.

XXVII.

Der Kaufmann Dämmling zu X hat ein Schiff mit ungelöschtem Kalk nach Z abgeschickt. Unterwegs entzündet sich der Kalk durch Hineindringen von Wasser, und der Schiffer ist gezwungen in den nächsten Hafen, in den zu A, einzulaufen und daselbst das Schiff nebst Ladung an einer bestimmten ihm vom Hafenmeister angewiesenen Stelle zu versenken. Dämmling läßt darauf zu A eine Auction veranstalten, worin das Schiff nebst allem, was darauf befindlich, für 200 Thlr. dem Wasserbaudirektor Märtens zugeschlagen wird. Letzterer unterläßt längere Zeit, die Anstalten zum Aufwinden des Schiffes zu treffen, und wie er endlich damit beginnt, zeigt sich, daß das Holzwerk schon so sehr vom süßen Wasser angegriffen ist, daß sich das Unternehmen nur durch die kostspieligste Vorrichtung bewerkstelligen ließe, weßhalb er denn seine Versuche völlig einstellt. Der Magistrat der Stadt A dringt aber auf die Herausnahme des Schiffs und läßt dieselbe, da sie trotz mehrfacher Mahnung nicht erfolgt, auf Kosten des Märtens bewerkstelligen. Der Magistrat verlangt jetzt von letzterem die Erstattung der Kosten, derselbe weigert sich aber aus folgenden Gründen. Man werde verpflichtet, sagt er, entweder aus einem Delikt oder einem Contrakt. Ersteres liege wenigstens bei ihm nicht vor; ob der Schiffer, dem jenes Schiff anvertraut gewesen, durch seine culpa die Entzündung des Kalkes und die Versenkung des Schiffes veranlaßt habe, gehe ihn nichts an. Ein Contrakt liege gleichfalls nicht vor; er habe mit dem Eigenthümer des Schiffes contrahirt, nicht mit dem Magistrat. Man möge jenen in Anspruch nehmen.

1. Thut der Magistrat wohl, ihn zu belangen?

2. Kann er den Kaufmann Dämmling in Anspruch nehmen? Letzterer glaubt aus einem doppelten Grunde nicht verpflichtet zu sein,

a. weil es einem jeden Eigenthümer frei stehe, seine Sache zu derelinquiren. Selbst bei der cautio damni infecti, wo sogar ein gesetzlicher Anspruch auf Ausbesserung der schadhaften Sache bestehe, könne sich der Eigenthümer durch Dereliktion der Sache jener Verbindlichkeit entziehen.

b. Wenn er auch je verpflichtet gewesen wäre, so sei er jetzt durch den Verkauf des Schiffes völlig befreit. Ihn ginge die Sache nichts mehr an, man solle sich an den Käufer halten; nöthigenfalls wolle er zu dem Zweck seine Klage gegen denselben cediren.

3. Ist die Annahme des Verkäufers richtig, daß er den Käufer zur Herausnahme des Schiffes oder zur Erstattung der durch dieselbe veranlaßten Kosten zwingen könne? Kann letzterer sich nicht darauf berufen, daß er durch den Kauf allerdings berechtigt, nicht aber verpflichtet werde, die verkaufte Sache in Empfang zu nehmen; daß er nicht mit der Sache zugleich die Verbindlichkeiten überkomme, die der Verkäufer durch irgend welche Vornahmen mit der Sache vor dem Verkauf auf sich geladen habe?

XXVIII.

In X hatte sich im Jahre 1818 mit Erlaubniß der betreffenden Behörde unter dem Namen des Cäcilien-Vereins ein Gesangverein constituirt. Derselbe erwarb im Laufe der Jahre durch seine Concerte und den Beitritt vieler Mitglieder ein solches Vermögen, daß er einen besoldeten Direktor, den Kapellmeister Kummer, anstellen und ein eignes Vereins-Lokal erbauen konnte. Im Jahre 1840 brachen über mehre Punkte heftige Uneinigkeiten zwischen den Mitgliedern aus, und 33

derselben constituirten im September dieses Jahres einen neuen Verein, den philharmonischen, ohne jedoch ihren Austritt dem Cäcilien-Verein anzuzeigen oder auf andere Weise an den Tag zu legen, als daß sie den Zusammenkünften desselben nicht mehr beiwohnten und für das neu beginnende Quartal von October bis December den vierteljährlichen Beitrag nicht mehr entrichteten. Der Secretär der Gesellschaft, der statutenmäßig die Pflicht hatte, die in der Entrichtung ihres Beitrags säumigen Mitglieder zu mahnen, unterließ dies, weil er, so wie man es allgemein that, sie als ausgeschieden betrachtete. Es bildete sich aber im Schooße des Cäcilien-Vereins eine immer größere Spaltung und namentlich eine Opposition gegen den Direktor aus, und als sich diese Oppositionsparthei stark genug glaubte, trat sie bei der am Ende des Jahres stattfindenden Rechnungsablage mit einem Antrage hervor, der bestimmt war, sie des noch auf 5 Jahr engagirten Direktors zu entledigen, nämlich mit dem Antrag, den Verein aufzulösen. Dieser Antrag ging mit 70 gegen 55 Stimmen durch — eine Majorität, die namentlich dadurch bewirkt war, daß sämmtliche Mitglieder des philharmonischen Vereins sich zu dieser Versammlung eingefunden hatten und trotz des von dem Kapellmeister Kummer und seiner Parthei erhobenen Widerspruches unter dem Vorgeben, daß sie ihren Austritt der Gesellschaft nicht angezeigt hätten, mithin Mitglieder geblieben wären, an den Verhandlungen und der Abstimmung Theil nahmen. Es wurde noch ein zweiter Antrag gestellt, nämlich der: es solle das ganze Vermögen des Cäcilien-Vereins dem philharmonischen geschenkt werden, jedoch unter der Verpflichtung, die Schulden desselben zu übernehmen und diejenigen Mitglieder des Cäcilien-Vereins, welche für den ersten Antrag gestimmt hätten, ohne Ballotement und Eintrittsgeld in ihre Gesellschaft aufzunehmen. Auch dieser Antrag ward mit derselben Majorität angenommen, und der Direktor des philharmonischen Vereins, der Dr. Busch, acceptirte jene Schenkung

im Namen seiner Gesellschaft. In Gemäßheit dieser beiden Beschlüsse forderte letzterer von dem Diener des Cäcilien-Vereins die Schlüssel zu dem Vereins-Lokal und erhielt dieselben gegen die Drohung, daß er widrigenfalls seines Dienstes entlassen werden solle. Da Kummer die Schlüssel zu den Schränken besaß, in denen sich die Musikalien, das Archiv und das sonstige Besitzthum des Cäcilien-Vereins befand, so ließ der Dr. Busch am folgenden Tage die Schränke erbrechen und andere Schlösser daran setzen.

Kummer, welcher mit den übrigen 54 überstimmten Mitgliedern gegen die gefaßten Beschlüsse vergeblich protestirt hat und in Folge davon von denselben zur Einleitung eines Rechtsstreites in ihrem Namen beauftragt ist, hat sich dieserhalb an einen Advokaten in X gewandt und ihm das Factum, wie wir es hier erzählt haben, nebst einem Exemplar der Statuten des Cäcilien-Vereins mitgetheilt. In diesen Statuten lautet der §. 18: „Wenn ein Mitglied auszutreten wünscht, so muß dasselbe es dem Direktor anzeigen; nur dadurch wird es von seiner Beitragsverbindlichkeit frei.

§. 19. Wenn ein Mitglied den pränumerando zu zahlenden vierteljährlichen Beitrag im ersten Monate des Vierteljahrs nicht entrichtet, so hat der Secretär das Recht und die Pflicht, den Säumigen zu mahnen. Erfolgt die Zahlung trotzdem nicht, so hat der Secretär es dem Vorstand anzuzeigen, welcher das Mitglied aus der Liste ausstreichen kann und den restirenden Beitrag gerichtlich beitreiben läßt.

§. 32. Durch Austritt aus der Gesellschaft verliert Jeder seinen Antheil am Gesellschaftsvermögen."

Der Advokat ist so weit mit sich einig, daß der zweite Beschluß der Majorität unwirksam sei, indem eine juristische Person nach ihrer Auflösung keinen Beschluß mehr fassen könne, weil sie nicht mehr existire. Hingegen mit welcher Klage er seinen Clienten zu ihrem Rechte verhelfen solle, scheint ihm zwei-

felhaft; er denkt an die Reivindicatio, Publiciana und actio vi bonorum raptorum. Welche Klage führt ihn am sichersten zum Zweck?

XXIX.

Auf dem Gute X sollten in Folge des Concursus ihres jetzigen Eigenthümers an einem bestimmten Tage dessen Reit- und Wagen-Pferde öffentlich meistbietend und gegen sofortige baare Bezahlung verkauft werden. Der Kavallerie-Lieutenant von Amelang in der benachbarten Stadt Z beabsichtigte, sich das Reitpferd genannt Lincolm zu erstehen und wollte persönlich an der Versteigerung Theil nehmen. Der Rittmeister Mylius daselbst, welcher das Reitpferd genannt Herzog von Wellington zu acquiriren wünschte, aber durch Krankheit verhindert war, der Versteigerung beizuwohnen, ersuchte den Lieutenant, für ihn auf jenes Pferd bis zu dem Betrage von 30 Louisd'or zu bieten und händigte ihm diese Summe ein. Bei der Versteigerung ward das Pferd Lincolm zuerst zum Verkauf gebracht, die Gebote überstiegen aber die vom Lieutenant dafür ausgesetzte Summe. Der Wellington ward auf 35 Louisd'or getrieben und für diese Summe dem Lieutenant zu gesprochen, der dieselbe sogleich baar bezahlte und mit dem Pferde nach Hause ritt, indem er das seinige auf dem Gute stehen ließ. Unterwegs ward das Pferd scheu und warf den Reiter ab; er that einen so schweren Fall, daß er nach wenig Stunden starb.

Das Pferd ward erst am folgenden Tage mehre Meilen weiter aufgefangen und dem in der dortigen Gegend wohnhaften Gutsbesitzer N. N. zugestellt. Letzterer zog Erkundigungen über den Eigenthümer ein, allein erst nach einiger Zeit gelang es ihm, die gegenwärtigen Eigenthümer ausfindig zu machen. Es waren dies die zu gleichen Theilen zum Nachlaß des Lieutenants von Amelang berufenen Intestaterben desselben: der Major Kettler, die Hofräthin Brau und der Dr. Kiesewetter.

Alle drei hatten die Erbschaft angetreten. Der Major hat sich in ihrem Namen den Wellington bringen lassen und dem Gutsbesitzer N. N. für Auslagen an den Thierarzt, Futter u. s. w. 20 Thlr. gezahlt. Die Erben haben inzwischen erfahren, daß ihr Erblasser von dem Rittmeister Mylius den Auftrag erhalten hatte, den Wellington für ihn zu kaufen, und sind getheilter Ansicht darüber, was sie mit dem Pferde beginnen sollen. Sie wünschen ein Gutachten von uns über folgende Fragen:

1. ob sie, wenn der Rittmeister das Pferd für 35 Louisd'or zu haben wünsche, es ihm zu geben schuldig seien? Ob es hinsichtlich dieser Frage von Einfluß sei, wenn der Lieutenant das Pferd mit den ihm in einem besonderen Beutel eingehändigten 30 Louisd'or des Rittmeisters und mit 5 von seinem eignen Gelde bezahlt habe? Ob eine Ratihabition des Kaufs von Seiten des Rittmeisters nicht statthaft sei, wenn der Lieutenant das Pferd aus eignem Gelde bezahlt habe? Wenn nun der Rittmeister überhaupt den Kauf genehmigen könne, ob er ihnen dann außer den 35 Louisd'or auch noch die 20 Thlr. ersetzen müsse oder dies unter dem Vorgeben, daß diese Ausgabe durch eine culpa des Lieutenants herbeigeführt sei, verweigern könne? In wiefern der Lieutenant das Durchgehen des Pferdes und die in Folge desselben eingetretene Verletzung des Pferdes verschuldet hat, läßt sich nicht sagen, indem bei jenem Vorfall keine Zeugen gegenwärtig waren. Ob darin vielleicht eine culpa liege, daß er sich zur Rückkehr statt seines eignen Pferdes eines ihm unbekannten bediente? Übrigens leistete er im Reiten, was man von einem Kavallerie-Offizier verlangen kann.

2. Ob der Rittmeister nicht verpflichtet sei, das Pferd anzunehmen, wenn nämlich sie, die Erben, es ihm für den mandatsmäßigen Preis von 30 Louisd'or offerirten? Ob es hierbei wieder von Einfluß sei, welche Geldstücke der Lieutenant für das Pferd gezahlt habe, seine eignen oder die des

Rittmeisters? Ob im Fall der Verpflichtung des letzteren derselbe auch die 20 Thlr. zahlen müsse?

3. Der Major Kettler wünscht das Pferd dem Rittmeister nicht gegen seinen Willen aufzudringen, wohl aber die andern beiden Erben. Können letztere für ihren Theil eine Klage gegen ihn erheben?

XXX.

Der Kaufmann Sturm hat im Anfang des Jahres 1760 zu einer Zahlung 100 Friedrichsd'or nöthig und ersucht den Banquier Rother, ihm diese Summe gegen Courantgeld einzuwechseln. Letzterer gibt ihm einen Beutel mit 200 Stück und fordert ihn auf sich selbst daraus 100 auszusuchen; Sturm thut dies und bezahlt sie in Courant mit 14 pCt. Agio.

Als er sie aber an einen Kaufmann in Amsterdam in Zahlung schickt, bekommt er sie von ihm zurück mit der Bemerkung, daß es neue, 1759 gemünzte Friedrichsd'or wären, welche in Holland nur 8 holländische Gulden gölten. Auch von andern Seiten erfährt er jetzt, daß diese Friedrichsd'or zu einem geringeren Werthe, als die bisherigen ausgemünzt seien, nämlich nur zu 5 Thlr. Courant ohne Agio.

Er stellt jetzt eine Klage gegen den Banquier auf Aufhebung des geschlossenen Contrakts und Leistung des Interesses an. Unter letzterem Titel verlangt er die Kosten der Hin- und Rücksendung des Geldes und die Zinsen, die er dem Kaufmann in Amsterdam wegen verspäteter Zahlung hat leisten müssen. Er begründet seine Klage folgendermaaßen. Diese neuen Friedrichsd'or seien von den früheren, die mit 13 bis 15 pCt. Agio bezahlt würden, in substantia verschiedeu. Da er, Kläger, dies nun nicht gewußt habe, so liege hier ein error in substantia vor. Beklagter habe als Banquier die Beschaffenheit dieser Münze gekannt, sei also in culpa gewesen, daß er sciens eum (den Kläger) errare passus est.

Der Beklagte bestreitet die Existenz einer culpa auf seiner

Seite. Er habe ja dem Kläger verstattet, sich selbst die ihm gut scheinenden Friedrichsd'or auszusuchen. Wenn hier eine culpa vorliege, so sei sie auf Seiten des Klägers, der sich selbst zuzuschreiben habe, daß er das Gepräge der Goldstücke nicht genau betrachtet habe, und der als Kaufmann den Werth der neuen Friedrichsd'or eben so gut hätte kennen müssen, wie er als Banquier. Am wenigsten könne man aber auf Seiten des Klägers von einem error in substantia sprechen. Friedrichsd'or habe er gewollt, Friedrichsd'or habe er erhalten. Daß sie nicht denselben Cours hätten wie die frühern, stände nicht entgegen, denn der Cours sei etwas wechselndes. Ein Friedrichsd'or gebe sich für nichts mehr und weniger aus, als 5 Thlr., soviel seien auch die neugeprägten Stücke werth; das Agio sei etwas unwesentliches und steige und falle beständig.

XXXI.

Die Xsche Dampfschifffahrts-Compagnie stand wegen Ankauf eines Dampfschiffes mit dem Fabrikanten Neilson in Liverpool in Unterhandlung. Letzterer hatte für dasselbe 3000 Pfund Sterling verlangt, die Gesellschaft aber nur 2700 geboten. Am 11. Juni ward dem Correspondenten der Gesellschaft, dem Kaufmann Steinmetz, ein Brief von Neilson überbracht, worin er der Gesellschaft anzeigt: er sei jetzt geneigt, ihr das Schiff um 2800 Pfund zu lassen, dies sei aber der äußerste Preis. Er habe, da die Verhandlungen sich schon so lange hingeschleppt hätten, das Schiff inzwischen zu einigen kleineren Touren vermiethet, es stehe aber, sobald die Gesellschaft sich erklärt habe, sofort zu Dienste. Der Correspondent theilte diesen Brief in einer Versammlung den übrigen Rhedern mit, und letztere beschlossen, das Schiff zu dem proponirten Preise zu acquiriren, und beauftragten den Correspondenten, den Verkäufer davon in Kenntniß zu setzen. Letzterer versäumte den nächsten Posttag — ein Versäumniß, das für die Gesellschaft sehr vortheilhaft war. Es lief nämlich nach

Abgang der Post an den Kaufmann Steinmetz ein Brief von einem gerade zu der Zeit in Liverpool anwesenden Kaufmann Brandenburg aus X ein, worin derselbe meldete: das Dampfschiff, welches die Gesellschaft zu kaufen beabsichtige, habe sich bei seinen Fahrten in der letzten Zeit als sehr schlecht bewiesen und schon eine bedeutende Reparatur an der Maschine erfordert; es gehöre zu denen, die man in England nicht absetzen könne und nach dem Ausland zu bringen suche. Er riethe in jeder Weise von dem Ankauf desselben ab. In Folge dieser Benachrichtigung änderte die Gesellschaft ihren Entschluß und ließ den Fabrikanten benachrichtigen, daß sie von dem Ankauf des Schiffes völlig abstehe. Letzterem gelang es inzwischen nach eingezogenen Erkundigungen, den hier mitgetheilten Hergang der Sache zu erfahren, und er glaubte hierauf einen Rechtsanspruch, sei es gegen die Gesellschaft, sei es gegen ihren Correspondenten, sei es gegen den Kaufmann Brandenburg begründen zu können.

Der Advokat, dem er die Geltendmachung seiner Ansprüche aufgetragen hat, ist zweifelhaft, gegen wen er seine Klage richten solle, und wünscht von uns ein Gutachten. Er meint:

1. gegen die Gesellschaft könne er eine Klage auf Zahlung der 2800 Pfund anstellen, weil letztere den Kaufcontrakt bereits abgeschlossen habe. Nach Autorität der bewährtesten Rechtslehrer werde der Vertrag unter Abwesenden perfekt im Augenblick der Acceptation, nicht aber erst im Augenblick, wo der Offerent die Kunde davon erhalte. Es sei mithin im gegenwärtigen Fall der Contrakt in dem Augenblick, wo die Gesellschaft die Offerte des Neilson angenommen habe, perfekt geworden, letztere habe also nicht einseitig den Contrakt wieder aufheben können. Für den Fall, daß er mit dieser Klage nicht durchdringe, müsse ihm, wie er meine, ein Regreß gegen die beiden Personen verbleiben, die an der Zurücknahme der Acceptation von Seiten der Gesellschaft Schuld seien, also

2. gegen den Kaufmann Brandenburg. Letzterer habe durch seine Angaben über das Schiff die Gesellschaft zum Rücktritt bewogen. Daß das Schiff nicht zu den besten gehöre, gebe der Fabrikant selbst bereitwillig zu, allein daß es dem dafür geforderten Preis durchaus entspreche, wolle er auf Verlangen darthun. Wie es heiße, habe der Kaufmann Brandenburg sich sehr nachtheilig über jenes Schiff ausgesprochen. Wie sehr der Kläger dabei interessirt sei, dies Urtheil im Einzelnen gewahr zu werden, brauche er wohl nicht zu bemerken; es sei ja sonst eine Widerlegung desselben in seinen einzelnen Punkten nicht möglich. Er halte sich darum nach den bekannten Grundsätzen der actio ad exhibendum berechtigt, von dem Kaufmann Steinmetz die Vorweisung des ihm in dieser Sache von Brandenburg geschriebenen Briefes zu verlangen. Daß nun, wenn derselbe in der That ein so wegwerfendes Urtheil enthalte, wie es im Publikum heiße, der Kaufmann Brandenburg auf das Interesse in Anspruch genommen werden könne, scheine ihm keinem Bedenken zu unterliegen. Er brauche sich hier wohl nur auf die L. 33 de dolo (4. 3) zu berufen, worin geradezu unser Fall entschieden würde. Die Stelle laute:

Rei, quam *venalem* possessor habebat, litem proprietatis adversarius movere coepit et posteaquam *opportunitatem emtoris*, *cui venundari potuit*, *peremit*, destitit. Placuit possessori hoc nomine actionem in factum *cum sua indemnitate* competere.

In dieser Stelle sei zwar von einer den Verkauf der Sache verhindernden Reivindicatio die Rede, allein das Aufstellen unwahrer Behauptungen über die Güte und Brauchbarkeit der res venalis sei wenn nicht schlimmer so doch ganz so arg, wie der in der reivindicatio liegende unbegründete Anspruch auf die Sache. In beiden Fällen habe eine wahrheitswidrige Behauptung Jemandes über die res venalis dem Eigenthümer die Gelegenheit, sie vortheilhaft zu verkaufen, entzogen.

3. Auch der Correspondent der Gesellschaft scheine ihm

zur Leistung des Interesses verpflichtet. Denn ohne seine Saumseligkeit in der Absendung des die Acceptation enthaltenden Briefes seien alle Weiterungen vermieden worden, und die Gesellschaft hätte auch nicht einmal den Schein eines Weigerungsgrundes erhalten. Daß aber Jemand den durch seine Nachlässigkeit verursachten Nachtheil ersetzen müsse, sei zu bekannt, als daß es einer Ausführung bedürfe.

XXXII.

In dem X..schen Lande ist es üblich, daß die Schäfer auf größeren Gütern nur gegen Stellung einer angemessenen Caution in Dienst genommen werden. Der Herr von H hatte von seinem Schäfer eine Caution von 400 Thlr. erhalten und sollte dieselbe nach Beendigung des Dienstverhältnisses am 1. April 1840 restituiren, war jedoch außer Stande dazu, was für den Schäfer den großen Nachtheil hatte, daß er von dem Herrn von N N, an den er sich vom 1. April an vermiethet hatte, wegen Nichtstellung der contractmäßig versprochenen Caution von 400 Thlr. nicht angenommen wurde. Er klagt nun gegen den Herrn von H auf Herausgabe der 400 Thlr. und Leistung des Interesses. Unter diesem letzteren Titel fordert er die Zahlung seines Dienstlohnes bis zu der erst nach Restitution der Cautionssumme möglichen Wiedererlangung eines neuen Dienstes. Der Beklagte will sich bloß zu den Verzugszinsen verstehen, indem sie bei Geldschulden bekanntlich das Interesse verträten und ein mehres nicht gefordert werden könne.

L. 19 de peric. (18. 6.)

L. 21 § 3 de act. empti (19. 1.)

Wie verhält es sich hiermit?

XXXIII.

Der Prediger Stallbaum zu Kirchdorf hatte zu einer in der 4 Meilen entfernten Hauptstadt des Landes Statt findenden Bücherauction dem dortigen Buchhändler Winter seine Aufträge zur Besorgung übergeben. Bei einem Besuche daselbst

ging er persönlich zu letzterem hin, um die erstandenen Bücher in Empfang zu nehmen. Er erfuhr hier von Winter, daß letzterer für den Prediger Rehfuß, welcher in dem etwa eine halbe Stunde von Kirchdorf gelegenen Moorburg stand, gleichfalls eine Partie Bücher acquirirt habe, daß dieselben bereits eingepackt seien, und daß er, Winter, nur auf eine Gelegenheit gewartet habe, um ihnen beiden ihre Päquete zuzuschicken. Stallbaum äußerte, daß er Platz genug in seinem Wagen habe, um jenes Paquet mitzunehmen, und gern seinem Collegen diesen kleinen Dienst erweisen möchte. Winter ging darauf ein und schickte ihm beide Paquete in sein Wirthshaus. Stallbaum hatte einen offnen Wagen und wurde unterwegs von einem so starken Regen betroffen, daß in Folge desselben das für seinen Collegen bestimmte Paquet völlig durchnäßt ward. Das seinige vermochte er nur dadurch zu sichern, daß er die Pferdedecke doppelt genommen darauf legte; übrigens war auch an diesem das Emballement bereits naß geworden, so daß also auch jenes Schutzmittel auf die Dauer die Beschädigung des Inhalts nicht würde abgewandt haben. Bei der ersten Gelegenheit übersandte Stallbaum seinem Collegen das Paquet mit einem Briefe, worin er ihm den Hergang berichtete und sein Bedauern über den schlechten Erfolg seiner Dienstfertigkeit ausdrückte. Unglücklicherweise erfuhr letzterer, daß Stallbaums Bücher durch den Regen nichts gelitten hatten, und schrieb ihm darauf einen empfindlichen Brief, der eine im gleichen Ton gehaltene Entgegnung von der andern Seite und zuletzt eine Klage von Seiten des Rehfuß gegen seinen Collegen hervorrief. Er stützt in derselben seinen Anspruch auf Schadenersatz auf die unläugbare culpa seines Gegners. Letzterer habe sich zu der Mitnahme der Bücher erboten, ohne denselben einen gegen Regen gesicherten Platz in seinem Wagen anweisen zu können. Er habe ferner seine eignen Bücher gerettet, in einem solchen Fall nehme aber das römische und canonische Recht sogar dolus an.

L. 5 § 4 Commod. (13. 6) L. 32 Depos. (16. 3.) c 2 X depos. (3. 16.)

Im gegenwärtigen Fall müsse die Sache besonders streng beurtheilt werden, da der Beklagte sich zur Mitnahme der Bücher erboten habe, das römische Recht aber in solchen Fällen, wo Jemand sich zu einem Geschäft aufdränge, die höchste Diligenz verlange L. 1 § 35. Depos. (16. 3.)

Daß er, Kläger, den Ladenpreis in Anspruch nehme und nicht die Summe, für die ihm jene Bücher auf der Auction zugeschlagen seien, bedürfe wohl keiner weitern Begründung. Denn wenn der Kläger beim Schadenersatz nur die Summe, die ihn die verletzte Sache gekostet habe, sollte fordern dürfen, so würde er, im Fall ihm die Sache geschenkt sei, nichts bekommen. Man müsse vielmehr auf den wahren Werth der Sache sehen, dieser bestehe aber bei Büchern im Ladenpreise.

Von Seiten des Beklagten wird darauf erwidert, zunächst daß hier keine culpa vorliege. Wer denke gleich an Regen, wenn man einen Weg von einigen Meilen mache, und wer pflege sich für diesen Fall mit einem Dutzend Decken zu versehen. Der Regen sei eine vis major, für die bekanntlich Niemand zu haften brauche. Wenn im gegenwärtigen Fall irgend eine culpa angenommen werden müsse, so sei dies auf Seiten des Buchhändlers, der die Bücher nicht besser verpackt habe. Zwar seien sie in Papier und mit einem Umschlage von Pappe verpackt gewesen, allein nach der Theorie des Gegners, wornach man, um nicht in culpa zu kommen, sich gegen alle möglichen Unglücksfälle im voraus sichern müsse, habe der Buchhändler eine Kiste nehmen müssen.

Die Deduction des Gegners über seine, des Beklagten, culpa sei so schwach, daß man nichts weiter darauf zu erwidern brauche. Und gesetzt auch den Fall, daß derselbe damit durchdringe, so nütze ihm dies nichts, denn in außercontraktlichen Verhältnissen brauche man bekanntlich nicht für culpa in non faciendo, sondern bloß für culpa in faciendo

einzustehen, im gegenwärtigen Fall sei ja aber die Beschädigung der Bücher nicht durch ein positives facere des Beklagten veranlaßt, sondern im schlimmsten Fall durch eine culpose Unterlassung.

Lächerlich sei es, wenn der Kläger die Bücher zum Ladenpreise anrechne, als wenn letzterer der wahre Werth eines Buches sei. Wie wenig dies der Fall sei, würde der Kläger aus eigner Erfahrung am besten wissen können, indem die Predigtsammlung, die derselbe früher herausgegeben, vom Verleger auf 1/3 des früheren Ladenpreises herabgesetzt und von manchen Käufern, um sie nur wieder los zu werden, wohl schon zu 1/12 desselben wieder verkauft sei. Der Kläger habe später, da er keinen Verleger mehr habe finden können, sein Werk: „Christian Piepenkopp oder ein Christ wie er lebt und stirbt" in Selbstverlag genommen, und er, Beklagter, habe Grund zu vermuthen, daß wenn ein Verehrer der klägerischen Muse dem Verleger die ganze Auflage Stück für Stück für 1/6 des angesetzten Preises abnehmen wolle, wenigstens letzterer sich nicht über eine laesio enormis beklagen werde. — Mit den von dem Verf. erstandenen Büchern verhalte es sich ebenso; es sei alte, verlegene Waare aus dem vorigen Jahrhunderte, sie gehöre einem Standpunkte der Literatur an, den außer dem Kläger gegenwärtig nur noch wenig Theologen theilen möchten. — Anstatt sie zum Ladenpreise anzurechnen, halte er, der Beklagte, selbst den Preis, für den der Kläger sie erstanden habe, noch viel zu hoch; der wahre Werth dieser Bücher sei eigentlich heutzutage äqual null, höchstens aber könne man die ganze Masse Bandweise und zwar den Band zu 2 gGr. berechnen. Daß der Kläger vermöge seiner eigenthümlichen theologischen Richtung jene Bücher sehr werth halte, komme bekanntlich nicht in Betracht.

L. 63 pr. ad leg. Falc. (35. 2.)

Beklagter müsse außerdem noch auf einen andern Punkt aufmerksam machen. Die Bücher hätten nämlich allerdings

bei ihrer großen innern Dürre viel Wasser eingesogen, allein der Schaden sei ein unwesentlicher, denn das wesentliche bei den Büchern sei, daß man sie lesen könne. Ob das Papier durch den Regen Flecke bekommen, und hie und da die Blätter etwas zusammenbackten, sei bei Büchern, die bereits durch das Alter grau und schmutzig geworden seien, gleichgültig.

Der Kläger will auf Grund dieser Äußerungen hin eine Injurienklage anstellen.

Die Fragen, zu deren Beantwortung dieser Fall Gelegenheit geben soll, sind folgende:

1. Hätte der Prediger Rehfuß nicht gegen den Buchhändler Winter auf Schadenersatz klagen können? Würde letzterer dadurch von seiner Verpflichtung zur Ablieferung der Bücher frei, daß er dieselben ohne Auftrag dem Prediger Stallbaum mitgab, oder tritt diese Befreiung nicht erst dann ein, wenn sein Committent nachträglich seine Genehmigung ertheilt? Die L. 12 § 4, L. 34 § 4., L. 58 pr. de solut. (46. 3) scheinen für die letztere Ansicht zu sprechen. Auch ließe sich vielleicht eine culpa des Buchhändlers hinsichtlich der Verpackung darthun. Hätte er nun statt des jetzigen Beklagten mit Aussicht auf Erfolg in Anspruch genommen werden können, und würde er es jetzt noch, wenn der Kläger den gegenwärtigen Prozeß verlieren sollte?

2. Hat der Kläger aus eignem Recht eine Klage gegen den jetzigen Beklagten, oder müßte er sich dieselbe erst von seinem Commissionär cediren lassen, und welche würde dies im letzteren Fall gewesen sein?

3. Hat Beklagter sich eine culpa zu Schulden kommen lassen und welchen Grades?

4. Würden die Bücher als nicht beschädigt zu betrachten sein, wenn sie nur noch lesbar geblieben wären?

5. Wenn der Kläger ihren vollen Werth fordern könnte, wie würde letzterer zu bestimmen sein?

6. Hat Kläger die act. injuriarum?

XXXIV.

Der Schneider Bock in Z. beabsichtigt sein in der Augusten-Straße belegenes Haus höher bauen zu lassen, wogegen aber der Eigenthümer des benachbarten, der Geheime Rath Münter, Protest einlegt, indem er eine servitus altius non tollendi in Anspruch nimmt. Er stellt auch zu dem Zweck die act. confessoria an, nimmt dieselbe aber bald darauf mit dem Bemerken wieder zurück, daß er sich mit dem Verklagten verglichen habe. Nach einiger Zeit tritt er mit einer auf Aufhebung jenes Vergleiches gerichteten Klage gegen Letzteren auf. Er theilt darin mit, daß er zur Zeit jenes Vergleiches allerdings in dem Glauben gestanden habe, daß ihm die Servitut zustehe, allein da es ihm an jeglichem Beweismittel gefehlt, und er mithin seine Abweisung zu befürchten gehabt habe, so habe er sich mit dem Beklagten für 170 Thlr. dahin verglichen, daß derselbe die streitige Servitut anerkenne. Ein Zufall habe ihm nun vor einigen Tagen ein Dokument in die Hände gespielt, welches sein Recht auf das klarste beweise, nämlich ein Urtheil aus früherer Zeit, worin dem damaligen Eigenthümer seines Hauses die fragliche Servitut zuerkannt worden sei. Dasselbe berechtige ihn zugleich den früheren Vergleich mit Rücksicht auf L. 23 § 1 de cond. indeb. (12. 6) anzufechten und auf Zurückzahlung der 170 Thlr. zu dringen.

Der Beklagte excipirt dagegen: jene Summe sei ihm gar nicht vergleichs-, sondern schenkungsweise gegeben. Der Kläger sei nämlich so sehr von seinem Recht überzeugt gewesen, daß er, um auch nicht einen Schein des Rechtes auf Seiten des Beklagten anzuerkennen, ihm jene Summe nicht titulo transactionis, sondern donationis versprochen habe. In dem über dieses Geschäft aufgenommenen Instrument heiße es ausdrücklich, er, der Beklagte, erkenne hiermit das Recht des Klägers an, und dafür schenke ihm letzterer die bezeichnete Summe. Ja das Instrument trage die Überschrift: Schenkungsvertrag zwischen dem Geheimen Rath Münter und dem Schneider Bock.

In der Replik gibt der Kläger die faktischen Behauptungen des Gegners zu, hält dieselben aber für völlig irrelevant, indem die irrige Bezeichnung eines von den Partheien geschlossenen Geschäftes den Richter in seiner Auffassung desselben nicht binde. Veritas rerum erroribus gestarum non vitiatur, et ideo Praeses provinciae id sequatur, quod convenit eum ex fide eorum, quae probabuntur. L. 6 § 1 de off. praes. (1. 18).

In der Duplik sucht der Beklagte die Irrigkeit dieser Ansicht darzuthun. Allerdings, sagt er, sei der Richter an irrige Rechtsansichten der Partheien nicht gebunden, er brauche also z. B. einen Vertrag, den die Partheien für gültig gehalten hätten, nicht dafür anzuerkennen, wenn derselbe nichtig sei; einen Kaufcontrakt nicht für einen Pfandcontrakt zu erklären, wenn die Partheien dies irrthümlicher Weise gethan hätten; allein davon sei ja ganz verschieden die Frage: ob die Partheien nicht befugt wären, statt eines Kaufes einen Pfandcontrakt, statt eines Vergleiches eine Schenkung zu schließen. Sie hätten in concreto einen Vergleich schließen können, statt dessen hätten sie sich für eine Schenkung entschieden und zwar auf den ausdrücklichen Wunsch des Gegners, der seinem Rechtsanspruch durch Anerkennung des gegnerischen nichts hätte vergeben wollen. Zu dem Zwecke sei die Urkunde als „Schenkungsvertrag" bezeichnet. Er sei in der glücklichen Lage, sich eines von einem bekannten Rechtsgelehrten *) ausgestellten Rechtsgutachtens bedienen zu können, welches für den gegenwärtigen Fall wie gemacht erscheine. Er erlaube sich einiges daraus mitzutheilen.

„Sollte, frage derselbe, nicht auch in der Weise ein Vergleich zu Stande kommen d. h. der Streit vermieden werden können, daß der Eine sich entschlösse, die ihm zur Entfernung seiner Ansprüche offerirte Summe als ein Geschenk anzu-

*) Elvers in der Themis. Neue Folge. B. 1. Heft 1. S. 100 f.

nehmen? Offenbar ergibt sich bei näherer Erwägung, daß rechtlich einer solchen Auskunft und Vereinbarung nichts im Wege steht. Wer eine Schenkung als solche annimmt, bezeugt damit, daß ihm eine Liberalität erwiesen werde. Würde nun der Vergleich auf Seiten des Transigenten ein wirkliches Recht voraussetzen, dann würde freilich die Annahme einer Schenkung als solcher damit in Widerspruch stehen, da man nicht zugleich etwas als Debitum und Non-debitum annehmen kann. Allein der Transact verlangt ja nur eine res dubia und lis incerta. Wo namentlich dem einen Transigenten selber sein Recht höchst ungewiß und zweifelhaft erscheint, da kann er auch um so eher, selbst seiner Ehre unbeschadet, sich zur Beendigung alles Streites bereit erklären, das ihm Dargebotene nur als Ausfluß der Liberalität, als Geschenk anzunehmen. Zwar leistet er auch seiner Seits zugleich etwas, indem er alle etwaigen Ansprüche aufgibt, und das unbedingte Recht des Gegners anerkennt. Allein eben weil es ungewiß ist, in wie weit diese Ansprüche begründet sind, und weil der Gegner sie bestreitet, kann in diesem Aufgeben der Ansprüche nicht eine solche Gegenleistung gesucht werden, welche nothwendig die Liberalität ausschließt, das Wesen der Schenkung aufhebt. Daher kann auch derjenige, welcher aus irgend einem Grunde dem Andern eine Liberalität erweisen will, seiner Schenkung die Auflage hinzufügen, daß jener auf etwaige zweifelhafte Ansprüche gegen ihn unbedingt verzichten solle. Wenn aber auch die Entfernung jener Ansprüche die causa movens der Schenkung wäre, so hört diese dadurch, daß durch sie die Verzichtleistung bewirkt werden soll, nicht auf eine Donatio sub modo zu sein; so lange das Recht des Gegners nicht klar erwiesen vorläge und die Größe seines wohlbegründeten Anspruches den Begriff der Liberalität völlig aufhöbe."

Wie ist im vorliegenden Fall zu entscheiden?

XXXV.

Die Doctorin Maßmann in Hannover ersucht den Maler Hirzel, welcher eine Reise nach München machen will, einen Brief für sie an ihren dort lebenden Bruder, den Maler Steinhauer, mitzunehmen. Sie übergibt ihm einen Brief, in welchem sich 500 Thlr. in Kassen-Anweisungen befinden, ohne ihn aber davon in Kenntniß zu setzen, weil sie ihn nicht für ganz zuverlässig hält. In München angekommen zeigt Hirzel dem Steinhauer an, daß er einen Brief für ihn von seiner Schwester erhalten habe, daß ihm derselbe aber nebst seiner Brieftasche, worin er ihn getragen, des Nachts im Postwagen entwandt sei.

Die Maßmann klagt jetzt gegen ihn auf Erstattung der 500 Thlr. War er in culpa? Muß ihm dieselbe bewiesen werden, oder muß er umgekehrt die Abwesenheit der culpa beweisen? Muß er in diesem Fall die 500 Thlr. ersetzen?

XXXVI.

Der Kaufmann Steinacker in B. hatte den Wink erhalten, daß sein Reisender, der eine Reisekasse von mehr als 1000 Thlr. bei sich führte, sich im hohen Grade der Flucht verdächtig gemacht habe und wahrscheinlich mit dem ersten von Amsterdam abgehenden Dampfschiff nach New-York abreisen würde. Er setzt ihm daher sofort nach und hat seine Spur bis zu einem 10 Meilen von Amsterdam belegenen Orte X. verfolgt. Er kommt hier des Abends um 8 Uhr an und erfährt sofort daß sein Reisender den Tag zuvor von hier nach Amsterdam abgereist sei, und daß den andern Morgen um 6 Uhr ein Dampfschiff nach New-York abgehen werde. Extrapost ist an diesem Ort so wie auf der ganzen Route bis 3 Meilen vor Amsterdam, in Z., nicht zu haben, er nimmt deßwegen einen Kutscher an, der sich gegen hohen Fuhrlohn anheischig macht, ihn gegen 3 Uhr des Morgens in Z. zu liefern. Steinacker macht den Kutscher mehrmals darauf aufmerksam, daß von

der rechtzeitigen Ankunft in Z. sehr viel abhänge, letzterer aber erwidert ihm stets: er solle nur unbesorgt sein, er, der Kutscher wisse, was er übernommen habe, und werde es halten. Er hatte vor allem darauf gerechnet, daß der Innehaber eines in der Mitte dieser Tour gelegenen Wirthshauses ihm zur Weiterfahrt seine Pferde überlassen würde, allein bei seiner Ankunft erfuhr er, daß dieselben einen Reisenden nach Amsterdam brächten und noch nicht wieder zurück seien. So mußte der Kutscher denn mit seinen eignen Pferden sich zur Weiterfahrt anschicken. Die Folge davon war, daß er erst nach 4 Uhr in Z. und Steinacker trotz der von hier aus genommenen Extrapost erst nach 6 Uhr in Amsterdam ankam. Das Dampfschiff war abgegangen und mit ihm, wie Steinacker jetzt erfuhr, sein Reisender. Er klagte jetzt gegen den Kutscher auf das Interesse. Als ausgemacht soll bei der Beurtheilung dieses Falles angenommen werden, daß, wenn Steinacker um 3 Uhr Z. erreicht hätte, es ihm noch möglich gewesen wäre, das Dampfschiff zu erreichen und seines Reisenden habhaft zu werden, so daß also die Nichterfüllung der ihm vom Kutscher gemachten Zusage einen Schaden von wenigstens 1000 Thlr. angestiftet hat.

Muß der Kutscher diesen Schaden ersetzen? Er behauptet außer aller culpa zu sein und beruft sich auf den Satz: impossibilium nulla datur obligatio. Daß er sehr gut gefahren hat, ist freilich außer Zweifel. Würde es darauf ankommen, daß er die Summe, um die es sich hier handelte, gewußt hätte? oder würde es einen Unterschied in der Entscheidung begründen, wenn der Kutscher sehr schlecht gefahren hätte, in culpa lata gewesen wäre, aber ohne zu wissen, wie viel von der rechtzeitigen Ankunft in Z. abhänge.

XXXVII.

Der Oberappellationsrath Struben in X. schreibt dem Buchhändler Hofmeister in Berlin, er habe gehört, daß bei einem dortigen Antiquare die Werke von Donell und Cujas zu

haben seien; er biete 90 Thlr. dafür, und wenn Hofmeister sie ihm zu diesem Preise verschaffen könne, so zahle er denselben mit Freuden. Hofmeister findet in dem Kataloge des dortigen Antiquars Bamberger den Cujas mit 40, den Donell mit 44 Thlr. verzeichnet und begibt sich zu demselben, um ihm anzuzeigen, daß er einen Käufer für diese Werke wisse und sie ihm abnehmen werde, wenn er von jedem 2 Thlr. ablassen wolle. Hinsichtlich des Cujas will Bamberger sich zu nichts verstehen, sie werden aber zuletzt dahin einig, daß letzterer statt der 40 Thlr. 20 Exemplare von einem bei Hofmeister erschienenen Lehrbuche der Physiologie, das im Ladenpreise 3 Thlr. kostet, annimmt, für den Donell aber 42 Thlr. Er wünscht zwar sofortige Zahlung, allein Hofmeister dringt darauf, daß er ihm einen Monat Zeit lasse, innerhalb welcher er, Hofmeister, das Geld von seinem Committenten erhalten haben würde. Bamberger bewilligt dies und schickt die beiden Werke dem Hofmeister zu, der sie mit einer auf 90 Thlr. lautenden Note an den Besteller absendet. Von dem Lehrbuch der Physiologie findet er wider Erwarten nur 3 Exemplare auf dem Lager, indem sein übriger Vorrath sich in Leipzig befindet. Er übersendet dieselben dem Antiquar mit dem Bemerken, daß er sofort von Leipzig die fehlenden 17 Exemplare kommen lassen werde. Er versäumt dies aber, und bald nachher bricht über ihn Concurs aus.

Der Antiquar hat von ihm den Besteller der obigen Werke erfahren und wendet sich sofort an denselben mit der Anzeige, daß die Bücher von ihm herrührten, und der Bitte, den Kaufpreis direkt an ihn zu übersenden, indem Hofmeister Bankerott gemacht habe, und zu erwarten stände, daß er, Bamberger, sonst um sein Geld kommen werde. Struben antwortet, er wolle sich erst noch erkundigen, vorläufig aber den Kaufpreis zurückbehalten. Bamberger verlangt jetzt von uns zu wissen

1. ob und welche Klage er gegen Struben habe?

2. Ob er, sei es daß er seinen Anspruch gegen Struben geltend mache oder gegen Hofmeister, außer den 17 Exemplaren ein Interesse wegen verspäteter Leistung derselben geltend machen könne? Er weist uns aus seinen Büchern nach, daß er am Anfang eines jeden Semesters gewöhnlich 15—20 Exemplare des fraglichen Werkes abgesetzt hat. Würde es hinsichtlich dieser Frage einen Unterschied machen, ob jene 20 Exemplare ihm kurz vor Anfang des Semesters versprochen wurden oder so lange vorher, daß er noch nach Ausbruch des Concursus und vor Beginn des Semesters sich den nöthigen Bedarf von Exemplaren anderswoher hätte verschaffen können?

XXXVIII.

Der Partikulier Behrmann aus der mecklenburgischen Stadt O. hat bei einem Besuche in Berlin sich bei dem Schneider Kammacher verschiedene Kleidungsstücke bestellt, im ganzen vom Werth zu 74 Thlr. Der Schneider hat versprochen sie gegen den 9. Juli zu liefern, sein Versprechen aber nicht gehalten. Wie er am 12. Juli die Kleidungsstücke schickt, ist Behrmann, der noch bis zum 20. bleiben wollte, wegen plötzlich eingetretener Gründe den Tag vorher abgereist. Kammacher übersendet ihm darauf sofort das Paquet nach O. nebst einem beiliegenden die Rechnung enthaltenden Briefe. Ob die Höhe derselben der Grund ist oder sonst etwas, kurz Behrmann benachrichtigt den Schneider, daß er, da letzterer nicht am bestimmten Tage erfüllt habe, von seiner Verpflichtung zur Annahme jener Kleidungsstücke frei sei. Wie sehr er bei der rechtzeitigen Erfüllung interessirt gewesen sei, zeige sich darin, daß er in diesem Falle die Kleider selbst mitgenommen und gar keine weitern Unkosten gehabt haben würde, während jetzt nicht bloß der Transport der Sachen, mit der Post, sondern auch die Versteuerung derselben eine relativ hohe Summe kosten würde. Über dem Streit zwischen ihnen beiden könnten die Kleider inzwischen unmodern und für ihn völlig unbrauch-

bar werden. Er, der Schneider, solle sich also das Paquet nur wieder zurückschicken lassen.

Kammacher erhebt aber statt dessen eine Klage auf Zahlung der 74 Thlr. Er bemerkt, daß er nicht anders geglaubt habe, als daß der Beklagte erst am 20. Juli Berlin verlassen würde, und daß es mithin hinsichtlich der Ablieferung der Kleider auf einen Tag früher oder später nicht ankomme. Er sei gar nicht interpellirt, mithin auch nicht in mora versetzt, und wäre es der Fall gewesen, so habe er dieselbe schon am 11. Juli wieder purgirt. Wenn der Beklagte die Kleider auch sofort mitgenommen haben würde, so hätte er, da er mit der Post gereist sei, dieselben Transportkosten gehabt, und der Versteuerung hätte er sich auch nicht entziehen können, indem nach dem Steuergesetz alle „neue, nicht getragene Kleidungsstücke" versteuert werden müßten.

Der Beklagte erwidert darauf Folgendes. Die Transportkosten würde er erspart haben, indem jeder Passagier 30 Pfund frei habe. Laut des beiliegenden Passagierzettels habe er nur einen Reisesack von 20 Pfund und eine Hutschachtel von 5 Pfund bei sich gehabt. Das Paquet mit Kleidungsstücken wöge nun zwar 10 Pfund, so daß er also im ganzen 35 Pfund gehabt haben würde, allein theils nehme man es mit dem Übergewicht nicht so genau und namentlich mit ihm würde dies nicht der Fall gewesen sein, da er den Conducteur gut kenne und durch manches Trinkgeld sich seiner Gefälligkeit versichert habe. Gesetzt aber auch, er hätte 5 Pfund Übergewicht bezahlen müssen, so habe er sie auf die Hutschachtel rechnen und also das Paquet mit Kleidungsstücken zu dem Freigewicht von 30 Pfund schlagen können oder auch jene 5 Pfund auf die gesammten 30 Pfund repartiren können, also z. B. wenn er für jedes Pfund Übergewicht 21 Pfennige hätte bezahlen müssen, im ganzen also 105 Pfennige, so würde eine Repartition dieser Summe auf die 35 Pfund auf jedes 3 Pfennige

gemacht haben, also für die Kleider 30 Pfennige, während sie jetzt auf 2½ Thlr. kämen.

Was die Versteuerung der Kleider anbeträfe, so habe er sie, wenn er letztere bei sich geführt hätte, besparen können. Zuerst nämlich nähmen es die Steuer-Beamten an dem Gränzort nicht so genau; es sei ganz allgemein üblich, daß jeder sich aus Berlin seine Kleider mitbringe, ohne sie zu verzollen.

Und gesetzt auch den Fall, er hätte eine strenge Handhabung jenes Gesetzes von Seiten der Beamten erwarten können, so würde er alle Kleidungsstücke in Berlin erst einmal angelegt und vielleicht, wie man es wohl pflege, das Futter mit etwas Kaffee oder Dinte schmutzig gemacht haben, um ihnen den Anschein getragener Kleider zu verschaffen. Zur Noth hätte er sich eines Theiles derselben auch auf der Reise bedienen können. Doch sei dies alles nicht erforderlich gewesen, weil es im Gesetz heiße: „neue, ungetragene Kleidungsstücke“; hätte er seine Kleider in Berlin auch bloß eine Stunde angehabt, so seien sie keine ungetragenen, mithin auch keine versteuerbaren mehr gewesen. Welche Klage ist angestellt, und wie ist zu entscheiden?

XXXIX.

Der Kaufmann Brenner in Z. hat eine Tretmühle, zu deren Betrieb er nur eine gewisse Art von Hunden gebrauchen kann. Er hat einen solchen von einem Durchreisenden gekauft und sich desselben längere Zeit bedient, bis der Metzger Körner aus X. nach Z. kam und jenen Hund, den er für den seinigen ausgab, an sich zog und trotz des von Brenner erhobenen Widerspruches mit sich nahm. In Folge dessen stand die Mühle still, und erst nach fünf Monaten glückte es Brennern, sich wieder einen tauglichen Hund zu verschaffen. Er klagt jetzt gegen den Körner auf Schadensersatz und liquidirt denselben auf 200 Thlr., indem er aus seinen Büchern nachweist, daß er innerhalb dieser Zeit so viel hätte verdienen können. Dies

so wie das Eigenthum des Beklagten an dem Hunde soll hier als unzweifelhaft angenommen werden; es fragt sich aber, ob und mit welcher Klage er den Körner in Anspruch nehmen kann. Der Hund erkannte in ihm seinen frühern Herrn und folgte ihm nach dem Wirthshaus, von wo aus Körner dem Kläger Anzeige von diesem Vorfall machen ließ.

XL.

Der Professor der Chemie X in Z. hatte eine wichtige Entdeckung gemacht und stand mit einem Fabrikbesitzer wegen Mittheilung derselben in Unterhandlung. Letzterer hatte 5000 Thlr. geboten, X aber 7000 Thlr. verlangt. Ein durchreisender College N. N., dem er gegen das Versprechen der tiefsten Verschwiegenheit das Geheimniß mitgetheilt hatte, ließ sich in einer Gesellschaft von Sachkundigen zu Andeutungen verleiten, aus denen jeder derselben das Geheimniß errathen konnte. Eine Folge davon war, daß es in den Zeitungen mitgetheilt und sofort von vielen Fabrikanten benutzt, X also um die Früchte seiner Entdeckung gebracht wurde. Er verlangt von uns zu wissen, ob er den N N., dessen Indiscretion ihn um wenigstens 5000 Thlr. gebracht hat, in Anspruch nehmen könne.

XLI.

Der ganz überschuldete Dr. A zu X. hatte von einem Lotterie-Collekteur zu Z., bei dem er ein viertel Loos spielte, die Nachricht erhalten, daß auf dasselbe ein Gewinn von 20000 Thlr. gefallen sei. A, dem bis dahin Niemand etwas creditirt hatte, erhält auf Grund dieser Nachricht vom Handelsmann Levi 500 Thlr. und veranstaltet sofort in einem Gasthofe ein großes Diner. Bald darauf meldet ihm aber der Collekteur, daß jene Nachricht auf einem Irrthum beruht habe. Es sind drei Fragen zu beantworten.

1. Kann Levi, der durch die irrige Nachricht zum Credi-

tiren veranlaßt wurde, gegen den Collekteur klagen, natürlich dessen culpa vorausgesetzt?

2. Kann A selbst klagen auf Erstattung der Unkosten jenes Diners? Nur aus Veranlassung jenes vermeintlichen Glücksfalles entschloß er sich zu dieser Ausgabe.

3. Kann Levi nicht dann wenigstens gegen den Collekteur klagen, wenn das Ganze bloß ein zwischen dem A und dem Collekteur abgekartetes Spiel gewesen wäre, um ersterem vorübergehend Credit zu verschaffen?

XLII.

Der Müller Nagel in X. hat 1801 die dortige Mühle für 5000 Thlr. gekauft. Der Mahlzwang, welcher dieser Mühle zustand, wurde wie alle Bannrechte durch das Gesetz vom 28. Oktbr. 1810 aufgehoben. Im November 1812 verkauft Nagel diese Mühle „mit allen ihm daran zustehenden Rechten" an den Müller Steffens für 5200 Thlr., ohne daß dabei einer etwa vom Staat zu erwartenden Entschädigung wegen Aufhebung des Mahlzwanges irgendwie wäre gedacht worden. Im Jahre 1818 den 15. September wird eine Verordnung erlassen, welche den Betheiligten eine solche Entschädigung zusichert und dieselben auffordert, ihre desfallsigen Ansprüche gegen den 1. Juni 1819 zu liquidiren. Wegen der Mühle zu X. meldete sich Steffens, und es wird ihm, da das Entschädigungsquantum auf 1000 Thlr. festgesetzt ist, zu erkannt

1. diese Summe, zahlbar am 28. Oktbr. 1821;

2. vom Augenblick der Aufhebung des Mahlzwanges bis zur Auszahlung des Entschädigungsquantums als jährliche Zinsen desselben zu 5 pCt., 50 Thlr. jährlich, also zusammen 550 Thlr.

Beide Summen sind am 28. Oktbr. 1821 dem Steffens ausgezahlt. Nagel, der dies in Erfahrung gebracht hat, glaubt wenigstens einen Theil dieses Entschädigungsquantums in Anspruch nehmen zu können, nämlich die zweijährigen Zin-

sen desselben für 1810 bis 1812. Er hat sich zu dem Zweck ein Gutachten ausstellen lassen, aber es ist ganz ungünstig ausgefallen. Es heißt hierin unter andern: Der Mahlzwang sei eine Realgerechtigkeit, sie würde also auf den Steffens als Eigenthümer der Mühle übergegangen sein, wenn sie zur Zeit des Verkaufes noch existirt hätte. An ihre Stelle sei nun das Entschädigungsquantum gesetzt, welches ganz die Stelle des untergegangenen Rechts vertreten solle, mithin dem zufalle, dem das Recht selbst zustehen würde, wenn es noch existirte. Dem jetzigen Eigenthümer stehe demnach die Entschädigung zuerst aus dem Grunde zu, weil dieselbe ein Accessorium der Hauptsache sei. L. 4 Cod. de per. et comm. (4. 48.): Post perfectam venditionem omne commodum, quod rei venditae contingit, ad emtorem pertinet. Zweitens aber aus dem Grunde, weil dies im Sinne der Verordnung vom 15. Sept. 1818 liege. Sie sichere den „Betheiligten" eine Entschädigung zu. Als solcher sei aber nur der Steffens zu betrachten, denn nur er habe den Schaden davon, daß seiner Mühle der Mahlzwang nicht mehr zustehe. Diese Ansicht sei auch die der Regierung gewesen, indem sie dem Steffens die fragliche Entschädigung bewilligt habe. Es komme ferner hinzu, daß der Anspruch auf dieselbe erst im Jahre 1818 entstanden sei, also zu einer Zeit, wo er, der Quärent, das Eigenthum der Mühle gar nicht mehr gehabt, mithin auch nicht mehr durch sie habe erwerben können. — Ließe sich nun gegen die angeführten Gründe auch irgend etwas einwenden, was kaum möglich scheine, so werde doch die Sache durch das eigne Benehmen zum Nachtheil des Quärenten erledigt. Beim Abschluß des Verkaufs habe er sich keine Ansprüche auf eine etwa zu bewilligende Entschädigung vorbehalten. Bedenke man nun, daß er die Mühle, für die er selbst nur 5000 Thlr. gezahlt, nach Verlust des Mahlzwanges für 5200 Thlr. wieder verkauft habe, und zwar ausdrücklich „mit allen ihm daran zustehenden Rechten," daß er ferner zur Liquidation seines

vermeintlichen Anspruches sich gar nicht gemeldet habe, so gehe aus diesem allem hervor, daß auch nach Absicht der Partheien der Anspruch auf Entschädigung dem Käufer habe zustehen sollen. Wenn aber trotz aller dieser Gründe der Quärent irgend einen Anspruch würde gehabt haben, so habe er denselben durch unterlassene Anmeldung verloren. Es brauche also gar nicht einmal untersucht zu werden, ob Steffens zur Liquidation berechtigt gewesen sei. Verzicht oder Versäumniß schließe den Quärenten aus, und so wenig er jetzt noch einen wirklich bestandenen Anspruch gegen die Regierung geltend machen könne, so wenig gegen den Steffens.

Nagel stellt dies Gutachen einem andern Juristen zu, und letzterer macht ihm wieder große Hoffnung. Derselbe ist aber doch etwas zweifelhaft, namentlich auch darüber, welche Klage hier anzustellen sei, und räth ihm, sich noch ein Gutachten von einem andern Juristen einzuholen. Letzteres soll gegeben werden.

XLIII.

Der 17jährige Sohn des Hofraths Gerhard hatte einem Schulkameraden ohne Vorwissen seines Vaters nach und nach bis gegen 20 Bücher aus dessen Bibliothek geliehen. Letzterer hatte dieselben bei seinem Abgange von der Schule zur Universität nicht wieder zurückgestellt, sondern vielmehr dem Antiquar Lewi für 15 Gulden verkauft. Der junge Gerhard hatte dies erfahren und, um seinem Vater die ganze Sache zu verheimlichen, die Bücher aus den Ersparnissen seines Taschengeldes eingelöst. Später aber gelangte jener Vorfall zu den Ohren seines Vaters und er verlangt von dem Lewi die Restitution des Gezahlten. Da dieser sich weigert, so kömmt es zur Klage, und es fragt sich jetzt:

1. welche Klage kann angestellt werden? Kömmt dabei etwas darauf an, ob Lewi in bona oder mala fide war? welche Folgen würde dieser Unterschied haben?

2. War Lewi in mala fide? Die verkauften Bücher waren wie alle Bücher des Hofraths Gerhard auf dem Titelblatt mit dessen dem Antiquar durchaus nicht unbekanntem Zeichen versehen. Letzterer gesteht ein, daß ihm dies Zeichen allerdings recht gut bekannt gewesen sei, indem er selbst hin und wieder Bücher von dem Herrn Hofrath gekauft habe, die dasselbe Zeichen getragen hätten, allein er habe unmöglich wissen können, ob der Schüler, welcher ihm die Bücher angeboten habe, dieselben nicht auf rechtlichem Wege erworben, ja ob nicht vielleicht ein anderer sich desselben Zeichens bediene, wie der Herr Hofrath.

3. Kann und muß der Vater die Klage im eignen oder in seines Sohnes Namen anstellen?

XLIV.

Der Fabrikant Gärtner hatte seiner Frau bei einer bevorstehenden längeren Geschäftsreise 100 Thlr. zur Bestreitung der Haushaltungs-Kosten gegeben. Letztere verwandte einen Theil dieses Geldes, nämlich 30 Thlr., zum Ankauf eines Looses und gewann auf dasselbe 1000 Thlr., die ihr Mann nach seiner Zurückkunft in ihrem Auftrage erhob. Er versprach ihr, dieselben vortheilhaft anzulegen und that dies, ohne aber seine Frau vorher zu Rathe zu ziehen, in folgender Weise. Für 500 Thlr. kaufte er 4 Eisenbahnactien à 100 Thlr., welche damals einen Curs von 125 pCt. hatten, 400 Thlr. lieh er gegen 5 pCt. dem X, und die übrigen 100 Thlr. verwandte er zur Zahlung des halbjährlichen Miethzinses seiner Wohnung. Nach einiger Zeit gerieth er in Concurs, und die Frau hat bei demselben unter ihrer Dotalforderung folgende Ansprüche und auf Grund derselben ein allgemeines Pfandrecht geltend gemacht.

1. vindicirt sie die 4 Eisenbahnactien, die inzwischen auf 180 pCt. gestiegen sind.

2. Mit der act. mandati fordert sie die 100 Thlr., welche ihr Mann für sich verwandt hat.

3. Mit derselben Klage die 400 Thlr., welche ihr Mann dem X geliehen hat.

Von Seiten des Contradictors werden ihre Ansprüche in folgender Weise bestritten. Zunächst stehe der Gewinn, welcher auf ein mit dem Gelde ihres Mannes erkauftes Loos gefallen, nicht ihr, sondern letzterm zu. Sein sei das Geld gewesen, sein müsse, wenn er dies wolle, auch das Surrogat sein; letzteres trete an die Stelle desselben, wie dies ja ausdrücklich in den Quellen anerkannt werde z. B. in L. 3 Cod. arbit. tut. (5. 51). Wenn nun schon dieser Gesichtspunkt, daß nämlich dem Manne das Eigenthum des Ankaufsgeldes gehört habe, zu diesem Resultat führe, so werde letzteres noch bestärkt und völlig unzweifelhaft gemacht durch den Gesichtspunkt des Mandats, das hinsichtlich jenes Ankaufsgeldes vorliege. Letzteres sei ihr anvertraut, um mit demselben die Kosten des Haushaltes zu bestreiten, sie sei in dieser Beziehung also die Mandatarin ihres Mannes gewesen, müsse mithin als solche alles, was sie mit seinem Gelde erworben habe, herausgeben.

L. 20 pr. Mand. (17. 1): Ex mandato apud eum, qui mandatum suscepit, nihil remanere debet. L. 10 § 3 ibid.

Die letzte Stelle spreche gerade von einem Falle, wo der Mandatar mit dem Gelde des Mandanten einen Gewinn gemacht habe, und lege ihm die Herausgabe desselben auf, möge der Mandant ihm zu der fraglichen Verwendung den Auftrag gegeben haben oder nicht: quia bonae fidei hoc congruit, ne de alieno lucrum sentiat. Um so mehr müsse dies hier gelten, als die Klägerin sich sogar eines furtum schuldig gemacht habe, indem sie das Geld des Mannes zu einem andern, als dem vorgeschriebenen Zweck verwandt habe.

§ 6 J. de obl., quae ex del. (5. 1).

L. 5 § 8 Commod. (13. 6) u. a. St.

Gesetzt aber auch, sie hätte aus irgend einem Grunde die 1000 Thlr. für sich in Anspruch nehmen dürfen, so habe sie darauf verzichtet, indem sie dieselben ihrem Manne gelassen.

Da nun die Klägerin gar keinen Anspruch habe, so könne man sich zwar der Beantwortung einer andern Frage, die unter der entgegengesetzten Voraussetzung nöthig gewesen wäre, überheben, man wolle dies aber doch eventualiter thun. Es sei dies nämlich die Frage: ob die Klägerin die runde Summe von 1000 Thlr., oder die einzelnen für die gewonnenen 1000 Thlr. acquirirten Objekte fordern könne. Es mache dies einen Unterschied. Könne sie nämlich letzteres, so erhielte sie die 4 Eisenbahnactien; da dieselben jetzt zu 180 pCt. ständen, hingegen nur zu 125 pCt. eingekauft seien, so würde sie auf jede Actie 55 Thlr. lucriren. Für welche Ansicht man sich auch entscheide, keinenfalls könne sie die 100 Thlr., die der Mann im beiderseitigen Interesse verausgabt habe, in Anspruch nehmen. Denn billige sie die Verwendung, die ihr Mann von den 1000 Thlr. gemacht habe, d. h. verlange sie statt der 1000 Thlr. die Eisenbahnactien u. s. w., so habe sie damit auch die Verausgabung der 100 Thlr. gutgeheißen. Thue sie aber jenes nicht, richte ihre Forderung also auf Zahlung von 1000 Thlr., so müsse sie sich außer den von ihr für das Loos verausgabten 30 Thlr. auch noch 50 Thlr. abziehen lassen. Ihr Mann habe die 100 Thlr. im beiderseitigen Interesse verwandt, es fiele also auf jeden Ehegatten die Hälfte.

Wie man die obige Frage: ob nämlich die Klägerin 1000 Thlr. oder die einzelnen von ihrem Manne angeschafften Objekte fordern könne, auch entscheiden möge, so viel sei jedenfalls gewiß, daß sie nur das eine oder das andere könne. Entweder habe sie ein Recht auf die einzelnen Objekte: dann könne sie zwar die Eisenbahnactien in Anspruch nehmen, müsse sich dann aber auch das andere Objekt, nämlich die Forderung von 400 Thlr., gegen den X gefallen lassen. Die Concursmasse sei unter jener Voraussetzung nur zur Cession dieser

Forderung verpflichtet, hafte mithin nicht noch in subsidium für die 400 Thlr., die der Kridar dem X geliehen. Oder die Klägerin könne statt der einzelnen Objekte nur die Gesammtsumme von 1000 Thlr. mit dem oben begründeten Abzug in Anspruch nehmen: dann könne die Masse ihr zwar die Forderung gegen den X nicht aufdringen, allein eben so wenig könne sie die Eisenbahnactien fordern.

Frage man nun: worin denn das Objekt des gegnerischen Anspruchs bestehe, wenn letzterer überhaupt begründet sei, so könne es keinem Zweifel unterliegen, daß er auf Zahlung von 1000 Thlr. gerichtet werden müsse. Zu diesem Resultate führten die Grundsätze, die die Frau auf sich selbst anwende. Wenn sie den Gewinn, den sie mit fremdem Geld gemacht habe, für sich behalten wolle, so dürfe ihr Mann dasselbe thun. Nun sei zwar die Richtigkeit jener Grundsätze hinsichtlich der Klägerin bestritten, allein hinsichtlich des Kridars trete hier ein anderer Gesichtspunkt ein, der dies Resultat dennoch herbeiführe. Nämlich wenn er auch als Mandatar der Frau anzusehen sei, so habe letztere ihm doch die bestimmte Verwendung der 1000 Thlr. nicht vorgeschrieben, letztere habe er vielmehr auf eigne Gefahr vorgenommen. Für einen solchen Fall spreche aber

L. 10 § 8 Mand. (17. 1) .... quamvis si periculo suo credidisset, cessaret (inquit Labeo) in usuris actio mandati

dem Mandatar den Gewinn zu, den er durch ein auf eigne Gefahr unternommenes Geschäft erzielt habe. Es sei aber der Kridar gar nicht einmal als Mandatar der Klägerin anzusehen; sie habe ihn nämlich zwar ermächtigt, die 1000 Thlr. in Empfang zu nehmen, allein in seinem eignen Interesse. Offenbar sei sie dabei von der Ansicht ausgegangen, daß ihm die Benutzung dieses Geldes zu gemeinschaftlichen Zwecken frei stehe, wie dies ja auch wirklich der Fall sei. Darum habe sie sich um die Verwendung des Geldes gar nicht bekümmert,

könne mithin letztere jetzt nicht mehr als eine in ihrem Interesse vorgenommene bezeichnen. Ihr Anspruch bestehe also im günstigsten Fall in der Rückerstattung der ihrem Manne überlassenen 1000 Thlr. nach dem oben begründeten Abzug von 80 Thlr.

Wenn man aber der Klägerin einen Anspruch auf die einzelnen Objekte zu erkennen wolle, so könne sie keinen Falls die Eisenbahnactien vindiciren, indem sie nie Eigenthümerin derselben gewesen sei, sondern sie nur mit einer persönlichen Klage in Anspruch nehmen. Sie komme ferner hinsichtlich aller ihrer Forderungen inter nudos chirographarios. Denn ein Pfandrecht habe sie nicht, da die 1000 Thlr. nicht in dotem gegeben seien.

Der Advokat der Klägerin wünscht nun ein Gutachten von uns über die im bisherigen berührten Fragen und außerdem noch darüber, ob seine Klientin den X nicht mit der s. g. condictio Juventiana direkt in Anspruch nehmen könne. Das Pfandrecht, glaubt er, stehe derselben zu, auch wenn ihre Ansprüche bloß den Charakter einer Paraphernalforderung hätten.

XLV.

Der Assessor Reinhard zu Hannover ward nach Osnabrück versetzt und vermiethete deßhalb sein bisher von ihm bewohntes Haus von Ostern 1830 an auf 5 Jahre und gegen einen jährlichen Miethzins von 200 Thlr. dem Baurath Menke. Nachdem letzterer dasselbe ein halbes Jahr bewohnt hat, wird ihm von der Regierung der Auftrag zu einer Reise nach Griechenland ertheilt. Bei Übersendung des halbjährlichen Miethzinses meldet er dies dem Vermiether, zugleich mit dem Bemerken, daß er dadurch seiner Verpflichtung mit jenem Contrakt entbunden sei. Reinhard bestreitet in seiner Antwort diese Behauptung und kündigt ihm an, daß er sich an ihn halten werde; möge er, der Miether, zusehen, wie er das Haus wie-

der vermiethen könne, ihn, den Vermiether, ginge das nichts an. Menke läßt darauf das Haus in öffentlichen Blättern ausbieten, und es melden sich mehre Personen, die nicht abgeneigt sind es zu miethen, ein Hauptmann, ein Advokat, ein Partikulier und ein Restaurateur Grube. Die drei ersten Personen haben 160 resp. 170 Thlr. geboten, der Restaurateur 190, Menke überläßt es letzterem zu diesem Preise für die noch übrigen 4 Jahre seiner Miethszeit und macht mit ihm aus, daß er den Miethzins jedes halbe Jahr an den Assessor Reinhard nach Osnabrück schicken solle. Er selbst gibt letzterem Nachricht davon und übersendet ihm den Miethzins für das zweite Semester und zugleich 40 Thlr. als Differenz zwischen seinem und dem Aftermiethzins. Dem Assessor ist die Vermiethung an einen Restaurateur sehr unangenehm; er zeigt dies dem Baurath an und macht ihn zugleich darauf aufmerksam, daß er sich durch diese Aftervermiethung einer grossen Verantwortlichkeit aussetze; er, der Vermiether, werde sich wegen aller daraus entstehenden üblen Folgen an ihn halten. Menke antwortet hierauf nicht wieder, sondern reist nach Griechenland ab, und der Restaurateur Lange zieht in die Wohnung ein.

Bald nachher bekömmt Reinhard von einem Freunde in Hannover, an den er sich dieserhalb gewandt hat, einen Bericht über den gegenwärtigen Miethsmann. „Sie glauben nicht, heißt es darin, wie lustig und wild es jetzt in Ihrem Hause hergeht. Es hat sich hier ein Völkchen angesiedelt, das es eben so schlimm, wenn nicht schlimmer treibt, wie die Studenten; Sie kennen ja die Rechtskandidaten, die hier ein Jahr vor dem Examen liegen. Keine Nacht geht hin, wo man nicht bis gegen 4 Uhr Licht sehen soll, und aus dem keuschen Schlafgemach ihrer verehrten Frau Gemahlin schallen bei nächtlicher Weile wilde und unzüchtige Gesänge. Dort, wo einst Ihr Arbeitstisch stand, lagert jetzt ein Faß mit bairischem Bier, und der Wandschrank, der ihre Acten barg, hat diesel-

ben jetzt mit Biergläsern, Portwein, Liqueuren, Häringssalat u. s. w. vertauscht. Den grellsten Contrast mit ehemals bildet das weibliche Personal. Statt Ihrer ehrwürdigen Frau Mutter und Ihrer liebenswürdigen Frau Gemahlin bewegen sich jetzt 2 Wesen hier, deren Geschlecht man nur daraus erkennt, daß sich die Gäste sehr, und wie es heißt, nicht ohne Erfolg, um ihre Gunst bemühen. Daß die Dekorationen des Lokals auch dem Zwecke gemäß sich verändert haben, können Sie Sich leicht denken. In Ihrem Gesellschaftszimmer, wo gegenwärtig das Billard steht, hängen an den Wänden statt Ihrer Madonnen und Heiligen die Bildnisse von Paukdoctoren, Bierwirthen, famosen Senioren u. s. w. Die Tapeten zeigen gegenwärtig noch eine Spur von ihrem ehemaligen Muster, allein der Tabacksdampf, die Bierflecke u. s. w. werden ihnen bald ein ganz neues geben. Der Herr Baurath Menke würde schwerlich für 200 Thlr. den Schaden, den er hier mittelbar angerichtet hat, wieder repariren können.''

Der Assessor beauftragte in Folge dieses Berichtes seinen Freund, den Restaurateur sofort zur Räumung der Wohnung zu veranlassen, wessen dieser sich aber weigerte. Reinhard entschloß sich sowohl um diese Angelegenheit als auch seine Zurückversetzung nach Hannover persönlich betreiben zu können, zu einer Reise nach Hannover. Er setzt seine Versetzung durch, den Restaurateur hat er aber zur Räumung der Wohnung nicht bestimmen können. Ostern 1832 wird er nach Hannover zurückkommen, er wünscht dann sogleich seine Wohnung wieder zu beziehen, dieselbe aber noch vorher wieder in Stand setzen zu lassen. Jetzt ist es schon Neujahr, und er fürchtet auf gerichtlichem Wege die Räumung der Wohnung nicht schleunig genug erzwingen zu können, deßhalb will er mit mehren besonders dazu engagirten handfesten Tagelöhnern den Restaurateur ermittiren.

Dieser Fall soll zur Beantwortung folgender Fragen benutzt werden:

1. Kann der Assessor den Restaurateur außergerichtlich ermittiren?

2. Hat er eine Klage gegen denselben auf Räumung? Er beruft sich namentlich darauf, daß er selbst seine Wohnung jetzt wieder nöthig habe, daß der Miethsmann dieselbe deteriorire u. s. w.

3. Kann er von demselben Ersatz der angerichteten Beschädigungen so wie die Zahlung des bedungenen Miethzinses von 190 Thlr. wenigstens von Ostern bis Neujahr verlangen?

4. Was kann er vom Baurath Menke fordern?

5. Hat der Restaurateur gegen letzteren einen Anspruch?

6. Wenn Menke letzterem aus dem Grund irgend etwas leisten müßte, weil derselbe vor Ablauf der Miethzeit ermittirt ist, kann er dasselbe von Reinhard ersetzt verlangen?

XLVI.

Der Dr. Rumann in Marburg hatte seinem Vetter, dem Sekretär Böttiger in Kassel, auf unbestimmte Zeit 500 Thlr. zu 5 pCt. gegen einen Handschein geliehen. Letzterer beerbte später mit seinem zu Marburg domicilirten Halbbruder, dem Kaufmann Hartmann, ihre beiderseitige Mutter und ersuchte ihn, er möge von den einlaufenden Geldern dem Dr. Rumann das bezeichnete Kapital verzinsen und, wenn letzterer es verlange, auszahlen. Hartmann zeigt dem Rumann an, daß er Auftrag habe, ihm auf Verlangen das Kapital auszuzahlen; „Sie sind, fügte er hinzu, aber um dies Kapital wohl nicht verlegen und können es mir eben so gut lassen wie einem andern, denn die Zinsen sollen auf den Tag bezahlt werden", worauf Rumann erwiderte, er habe dies schon von seinem Vetter erfahren; es könne ihm einerlei sein, wer ihm sein Geld zahle, auch sei es ihm um das Kapital gar nicht zu thun; wenn er nur die Zinsen prompt bekäme. Hartmann meldete darauf seinem Bruder, daß Rumann ihm, dem Briefsteller, das Kapital gelassen habe, und rechnet bei der bald darauf

erfolgten Auseinandersetzung wegen des mütterlichen Nachlasses seinem Bruder 500 Thlr. auf jenes Kapital ab. Die Zinsen pflegte er nun zwar prompt zu zahlen, allein Rumann erfuhr später, daß es mit seinem Kredit nicht mehr zum besten stehe, und ersuchte ihn deßwegen, ihm doch das Kapital, das er jetzt selbst nöthig habe, bald auszuzahlen. Hartmann versprach dies zwar, konnte jedoch sein Versprechen nicht mehr halten, indem er gleich darauf in Concurs gerieth.

Rumann wendete sich jetzt an Böttiger mit der Bitte um baldige Zurückzahlung der 500 Thlr., worauf letzterer ihm erwiderte, daß er zu nichts mehr verpflichtet sei. Rumann ist der entgegengesetzten Ansicht, namentlich aus dem Grunde, weil er den ursprünglichen Schuldschein noch in Händen und dem Böttiger nicht quittirt hat. Kann er die 500 Thlr. von ihm verlangen?

XLVII.

Der Musiklehrer Rosenmüller hatte nach und nach von dem Senator Wichmann, dessen Töchtern er Musikunterricht ertheilte, 250 Thlr. geliehen. Von letzterem zur Zahlung gedrängt erbot er sich, ihm eine Forderung von 300 Thlr., die er gegen den X habe, zu cediren. Dieselbe bestehe in einem Legat, welches ihm von der Erblasserin des X, der verstorbenen Wittwe Blasius, ausgesetzt sei. Dasselbe sei freilich erst in 4 Jahren fällig, allein der Herr Senator könne ja berechnen, zu welchem Preise er diese Forderung gegenwärtig nach Abzug der Zinsen annehmen wolle. Letzterer erkundigte sich gelegentlich bei dem X und erfuhr, daß es sich mit jenem Legat allerdings in der angegebenen Weise verhalte. Er erklärte nun seinem Schuldner, eine Cession jener Forderung verlange er nicht; sie sei für ihn, Rosenmüller, auch nicht vortheilhaft, indem er ja das Interusurium einbüßen müßte. Ihm, dem Gläubiger, sei es bloß um Sicherheit zu thun, und deßwegen sei er zufrieden damit, wenn letzterer ihm jene Forderung verpfände.

Rosenmüller war sehr gern damit einverstanden, nur bat er seinen Gläubiger, ihm, da das Pfandobjekt ja ganz sicher sei, noch 50 Thlr. darauf zu leihen, was letzterer auch that. So wurde denn von Wichmann eine Urkunde aufgenommen, worin Rosenmüller bezeugte, daß er für die dem Senator schuldigen 300 Thlr. ihm die bezeichnete Forderung verpfändet habe. Ein halbes Jahr nachher kam Rosenmüller wieder in eine große Geldverlegenheit und wandte sich an den Juden Levi mit der Proposition, ihm seinen Anspruch auf jenes Legat gegen Baarzahlung von 200 Thlr. zu cediren. Letzterer erkundigte sich gleichfalls bei X und erfuhr von ihm, daß Rosenmüller dies Legat, wie er glaube, schon sonst cedirt habe, wenigstens entsinne er sich, daß er bereits vor einem halben Jahre von einer Person, mit der Rosenmüller in gleicher Unterhandlung gestanden habe, nach dem Legat befragt sei; er könne aber nicht mehr angeben, wer es gewesen sei. Levi nahm trotzdem das erwähnte Anerbieten an, zahlte dem Rosenmüller 200 Thlr. aus und ließ sich über die geschehene Cession einen Schein ausstellen, mit dem er gleich darauf wieder zum X ging, um ihn von der Cession in Kenntniß zu setzen nnd ihm aufgab, demnächst Zahlung an ihn zu leisten, wozu X sich bereitwillig erklärte. Rosenmüller verschwand bald darauf, ohne daß man von seinem Aufenthalt Kunde erhielt, und der X machte Bankerott. Die Gläubiger der verstorbenen Wittwe Blasius, deren Universalerbe der X geworden war, erlangten Separatio bonorum, und bei ihnen melden sich jetzt auch Wichmann und Levi. Es entstehen jetzt drei Fragen:

1. Können sie das Legat, das erst nach 3 Jahren fällig ist, schon jetzt geltend machen?

2. Wer von beiden ist der wahre Berechtigte?

3. Wie viel kann derselbe, sei es jetzt oder später, verlangen?

XLVIII.

Der X gab ein auf Subscription erscheinendes und ursprünglich auf 6 Bände berechnetes Werk heraus. Wie im Verlauf des Werkes der ursprüngliche Plan verlassen wurde, weigerte sich einer von den Subscribenten, der auf das ganze Werk gezeichnet und bereits 3 Bände erhalten hatte, die folgenden anzunehmen, ja er verlangte sogar von dem Verfasser die Zurücknahme der 3 Bände und die Restitution des Kaufpreises. Der Verfasser verweist ihn auf die Vorrede zum zweiten Bande, worin es heißt:

„Wenn dieser Theil meines Werkes eine geringere Anzahl von Titeln und Büchern enthält, als man meinem Versprechen gemäß eigentlich hätte erwarten können, so muß ich zu meiner Rechtfertigung hier anführen, daß ich darunter lediglich dem Verlangen eines großen Theils der Pränumeranten zu willfahren gesucht habe, welche mir theils mündlich, theils schriftlich zu erkennen gaben, daß bei einer Abkürzung und Zusammendrängung des Ganzen in 6 Bände das Werk an Gründlichkeit und Deutlichkeit verlieren würde. Männer von Ansehn und tiefer Einsicht haben mir in ihren Zuschriften versichert, daß dieser Commentar gerade alsdann seiner Zweckmäßigkeit am vollkommensten entsprechen würde, wenn ich denselben so fortsetzen wolle, wie er angefangen worden ist."

1. Muß der Subscribent alle folgenden Bände nehmen?
2. oder wenigstens im ganzen 6?
3. oder kann er die 3 bisher erhaltenen redhibiren?

Er behauptet, wie er die Vorrede zum zweiten Bande gelesen habe, sei sofort in ihm der Entschluß aufgestiegen, das Werk zurück zu schicken, allein gleich nachher sei ihm schon der dritte Band zu Händen gekommen. Er stellt sogar die Behauptung auf, er könne den Verfasser in Gemäßheit seines Versprechens darauf belangen, einen Commentar in 6 Bänden zu schreiben.

XLIX.

Eine augenblickliche Geldverlegenheit veranlaßt den Stallmeister Hanke, dem Dr. Schaumburg ein Pferd für 25 Louisd'or zum Verkauf anzubieten. Letzterer ist zwar nicht abgeneigt, will aber das Pferd erst einen Monat auf Probe haben, was Hanke ihm aber verweigert, indem es ihm, wie er sagt, gerade darauf ankomme, sofort baares Geld zu erhalten, und er dasselbe auch von jedem andern sofort bekommen könne. Das Pferd sei so gut und billig, daß es dem Käufer nie einfallen würde es zurückzugeben. Nach einigen Verhandlungen wird in Gegenwart eines Herrn von Kaulfuß der Kauf dahin abgeschlossen, daß Schaumburg den Kaufpreis sofort zahlt, aber beiden Theilen das Reurecht innerhalb eines Monates zustehen solle. Der Kauf wird darauf sofort von beiden Seiten erfüllt.

Der Herr von Kaulfuß hätte das Pferd gern für sich gekauft, wollte aber seinem Freund einen, wie es ihm schien, vortheilhaften Handel nicht verderben. Er spricht sich später mehrmals in diesem Sinne gegen denselben aus und bietet ihm nach Ablauf des Monats 30 Louisd'or für das Pferd — eine Offerte, die Schaumburg sofort annimmt und das Pferd tradirt. Der Stallmeister erfährt dies und zeigt in Folge davon dem Schaumburg an, daß er von seinem Reurecht Gebrauch machen wolle. Es sollen jetzt folgende Fragen beantwortet werden.

1. Kann Schaumburg vom Herrn von Kaulfuß gegen Restitution der erhaltenen 30 L. das Pferd zurückverlangen?

2. Was und mit welcher Klage kann der Stallmeister von Schaumburg fordern, wenn letzterer ihm das Pferd nicht zurückgibt?

3. Kann er gegen den Herrn von Kaulfuß eine dingliche oder persönliche Klage anstellen?

4. Würde es auf die Entscheidung von Einfluß sein, wenn das Pferd durch einen reinen casus [bei dem gegenwärtigen

Besitzer untergegangen wäre? Wenn dieser casus sich vor Ausübung des Reurechts ereignet hätte, würde letzteres dann nicht dahin ausgeübt werden können, daß der Käufer die 25 L. zurückerhielte und dafür 30 restituirte m. a. W. könnte der Verkäufer nicht die vom Käufer durch den abermaligen Verkauf profitirten 5 L. fordern?

5. Wenn das Pferd an einem innern Fehler gestorben wäre, gegen wen wird Herr von Kaulfuß seinen Regreß nehmen können? Gesetzt den Fall, dies wäre der Dr. Schaumburg, wie käme der wieder zu dem seinigen? Könnte er zu diesem Zweck das Reurecht ausüben?

L.

Der Apotheker Brockhaus machte sich gewöhnlich an hohen Sonn- und Feiertagen das Vergnügen, des Nachmittags auf einem geliehenen zahmen Gaule ein Stündchen vor das Thor zu reiten. Er hatte zwar das Reiten nicht gelernt und nach dem Urtheil aller Kenner auch nicht die geringste Anlage dazu, allein da er immer zahme Pferde geritten hatte, so hatten seine bisherigen Versuche weiter keine unangenehme Folgen für ihn gehabt, als die spöttischen Blicke der Zuschauer. Als er aber am Ostermontag 1841 sein gewohntes Vergnügen genießen wollte, bekam er statt seines bisherigen frommen Thieres, welches von dem Verleiher, dem Kutscher Springmann, wegen Alterschwäche verkauft worden war, ein etwas muthigeres Thier. Er gelangte nun zwar ohne Furcht und Sorge mit demselben aus dem Thore hinaus, allein im Freien gab dasselbe bald Zeichen einer ihm sehr bedenklichen Lebendigkeit und Munterkeit von sich, namentlich schien es stets im Widerspruch mit ihm darauf bestehen zu wollen, mit allen vorbeitrabenden Pferden gleichen Schritt zu halten. Ein anderer Reiter, der dies wohl gemerkt haben mußte, der Lieutenant von Malzow, gesellte sich zu ihm; wie Brockhaus fest überzeugt war, bloß um sich einen Spaß mit ihm zu machen.

Nämlich sobald letzterer sein Pferd nach einem längeren Traben endlich wieder in den Schritt gebracht hatte, fing der Lieutenant, der immer etwas vor ihm ritt, wieder an zu traben, und sofort mußte Brockhaus unwillkührlich seinem Beispiele folgen. Er war aber bald von diesem unfreiwilligen Wettrennen so angegriffen, daß er in voller Seelenangst den Lieutenant beschwor, doch entweder eine Zeit lang Schritt oder einen andern Weg zu reiten, worauf letzterer ihm spöttelnd erwiderte: die Landstraße sei für alle, und er, Brockhaus, traue seiner Kunst zu wenig, er könne es mit dem Besten aufnehmen; er, der Lieutenant, wolle aber ihm zu Gefallen eine bedeutende Strecke vorausreiten. Damit gab er seinem Pferde die Sporen, was denn gleich wieder bei dem seines Begleiters die geschilderte Wirkung hervorrief. Brockhaus machte jetzt eine verzweifelte Kraftanstrengung, um sein Pferd zurückzuhalten, allein bei der Gelegenheit verlor er die Peitsche und den Hut. Bis dahin aber trabte sein Pferd neben dem des Lieutenant, ohne daß man es eigentlich hätte scheu nennen können, es wurde dies aber dadurch, daß die beiden elf- und dreizehnjährigen Söhne des Hofraths Müller bei Herannahen des Pferdes ein Geschrei erhoben und mit ihren Stöcken in die Luft schlugen, und vollends dadurch, daß ein Hund demselben entgegensprang und dasselbe bellend verfolgte. Der Eigenthümer desselben, ein Glasermeister Schönbaum, rief demselben zwar, allein der Hund ließ sich dadurch nicht abhalten. Wie nun gar einige Fußgänger hinzusprangen, um das Pferd zum Stehen zu bringen, bäumte es sich, schlug hinten aus und traf einen derselben, den Tischlergesellen Märtens, warf dann den Reiter ab und lief feldeinwärts über mehre Kohlfelder.

Es sollen jetzt folgende Fragen beantwortet werden.

1. Brockhaus hat einen schweren Fall gethan, an dem er mehre Wochen liegen mußte. Er will wissen, ob er nicht irgend Jemanden von den in diesem Fall vorkommenden Perso-

nen in Anspruch nehmen kann. Er glaubt, die Hauptschuld an seinem Unfall trage der Kutscher Springmann, indem er ihm statt eines zahmen Pferdes, wie er es bestellt habe, ein wildes geliefert habe. Andere haben ihn versichert, er könne auch gegen den Lieutenant, den Hofrath Müller und den Glasermeister Schönbaum klagen.

2. Springmann will gleichfalls einen Anspruch auf Schadensersatz geltend machen. Das Pferd ist ohne Sattel und bedeutend verletzt ihm wieder zugestellt. Er will wissen, welche von den genannten Personen er in Anspruch nehmen soll.

3. Der Tischlergeselle Märtens hat in Folge der Verletzung seiner Hand eine Woche lang nicht arbeiten können und verlangt dafür so wie an Schmerzensgeldern eine angemessene Entschädigung.

4. Der Bauer Janssen fordert dieselbe für den Schaden, den das Pferd auf seinem Kohlfelde angerichtet hat. Beide Personen wollen wissen, gegen wen sie ihren Anspruch richten sollen.

LI.

Der Kaufmann Luden in X hatte seinem Neffen Friedrich Kobbe während seines akademischen Trienniums eine Unterstützung von 150 Thlr. für jedes Semester versprochen. Letzterer studirt seit Ostern 1840 in Göttingen und hat drei Mal 150 Thlr. erhalten. Im Anfang September 1841 gibt er seinem Freunde Jäger, der gerade nach X reist, einen Brief an seinen Oheim mit, worin er denselben ersucht, die ihm bestimmte Subvention für das kommende Wintersemester seinem Freunde Jäger zur Überbringung einzuhändigen. Jäger findet bei seiner Ankunft in X am 15. Sept. den Addressaten sehr krank vor. Bei seinem zwei Tage später erfolgenden Abschiede erhält er von demselben einen Brief an Kobbe, worin 3 preußische Kassenanweisungen, jede auf 50 Thlr. lautend, und ein Brief an einen Kaufmann Siemens in Göttingen

eingeschlossen sind, in dem er denselben ersucht, er möge seinem Neffen Kobbe die Summe von 83 Thlr., welche er ihm noch für verkaufte Waaren schulde, baldigst auszahlen. Seinem Neffen schreibt Luden: er schicke ihm dies Mal mehr, als sein Wechsel betrage, weil es wahrscheinlich wohl sein letzter sein würde; er fühle sein Ende herannahen, und sein Nachlaß würde nicht bedeutend sein. Sollte er aber leben bleiben, so werde er ihm das nächste Mal so viel abziehen, als er jetzt zu viel geschickt habe. Noch am 18. Sept. reist Jäger nach Göttingen, wo er am 19. ankömmt und den Brief an den Kobbe abgibt. Dieser besorgt die Einlage an den Kaufmann Siemens, und letzterer verspricht ihm, die 83 Thlr. in einigen Tagen zu zahlen. Als Kobbe aber nach einigen Tagen wieder kömmt, macht Siemens anfänglich Schwierigkeiten, weil er erfahren hat, daß Luden am 18. Sept. gestorben ist. Beide vereinigen sich jedoch dahin, daß Siemens die 83 Thlr. zahlen, Kobbe sich aber unter Stellung eines annehmbaren Bürgen verpflichten soll, die 83 Thlr. auf den Fall zurückzuzahlen, daß Siemens dieserhalb sollte in Anspruch genommen werden. Es ist nach dem am 18. Sept. erfolgten Tode des Luden über seinen Nachlaß Concurs eröffnet, und der Concurscurator will jetzt auf Herausgabe der 150 und 83 Thlr. klagen. Er denkt an die act. venditi gegen den Siemens und die reivindic., condict. und act. Paul. gegen Kobbe. Was und mit welcher Klage kann der Curator verlangen?

LII.

Der Bauer Künzli in dem Dorfe Rübenberg hat als Universalerbe seines Vaters einen zu dessen Erbschaft gehörigen Acker dem Bauer Scholer für 93 Thlr. verkauft. Hiervon erhält der dortige Gastwirth Allgeier Nachricht und zeigt beiden Personen an, daß jener Acker ihm vom Erblasser des Verkäufers für eine Schuld von 100 Thlr. verpfändet sei. Er producirt eine vor 4 Jahren ausgestellte Urkunde, worin Künzli's

Vater den Empfang dieses Darlehns und die Verpfändung bezeugt, und verlangt demgemäß, daß Scholer ihm die 93 Thlr. auszahle. Letzterer ist bereitwillig dazu, allein da Künzli die Behauptung aufstellt, daß sein Vater von den angeblichen 100 Thlr. nur 5½ Thlr. erhalten habe, so weiß er nicht, wem er zahlen soll. Alle drei Personen machen nun mit einander aus, daß Scholer nicht eher zahlen soll, als bis der Streit zwischen Künzli und Allgeier entschieden ist. Letzterer erhebt eine Klage gegen Künzli auf Zurückzahlung des Darlehns, gegen welche dieser die exceptio non numeratae pecuniae opponirt. Während des Prozesses weiß Allgeier von Scholer durch Vorspiegelungen Zahlung zu erlangen, und auf Grund davon trägt Künzli, der hierin eine Eigenmacht findet, darauf an, mit Rücksicht auf das Decretum Divi Marci den Kläger seiner Forderung für verlustig zu erklären. Sind die beiden Einreden des Beklagten begründet?

LIII.

Der Justizrath X aus Dresden will mit seiner Frau eine Reise von einigen Tagen in die sächsische Schweiz machen und miethet zu dem Zweck den Kutscher Krüger, den Tag für 5 Thlr. Am zweiten Tage schickt er, weil er einige Punkte besuchen will, bei denen er den Wagen nicht gebrauchen kann, denselben nach Herniskretschen voraus und befiehlt dem Kutscher dort bis zu seiner Zurückkunft bei dem Wirth Z auf seine Kosten zu warten. Unterwegs begegnet er einem Universitätsfreunde, den er seit Jahren nicht gesehen hat, mit seiner Frau und beide Paare beschließen fortan die Reise gemeinschaftlich zu machen und zwar in dem Wagen, den letzterer bei sich führt. Da die projektirte gemeinschaftliche Reise sie nicht über Herniskretschen führt, so ersucht X eine andere Gesellschaft, nämlich A, B und C, die nach Herniskretschen wollen, seinem Kutscher den Bescheid zu sagen, daß er sofort nach Dresden zurückfahren solle. Unterwegs verändern dieselben ihren Rei-

seplan und kommen in Folge davon nicht nach Herniskretschen. Der Kutscher Krüger hat es sich inzwischen daselbst gut sein lassen und wünscht gar nicht, daß X sobald wiederkehre. Da er von ihm den Auftrag erhalten hat, auf seine Zurückkunft zu warten, so bleibt er einen ganzen Monat dort und kehrt dann erst nach Dresden zurück. Er bittet sich von X seinen Lohn aus und zwar für 31 Tage, also 155 Thlr. Zugleich überbringt er die Rechnung vom Gastwirth Z zum Betrage von 83 Thlr. Da X sich zu dieser ungeheuren Summe nicht verstehen will, so klagt

1. der Kutscher gegen ihn mit der act. locati. X wendet dagegen ein, er habe den Kläger ursprünglich nur auf höchstens 5—7 Tage gemiethet gehabt. Sein Befehl, ihn in Herniskretschen zu erwarten, sei stillschweigend nur auf diese Zeit zu beziehen gewesen.

2. Der Gastwirth Z.

X wendet ein: Da er mit Z nicht contrahirt habe, so habe derselbe auch keine Klage gegen ihn, sondern nur gegen den Krüger. Selbst wenn aber ein contraktliches Verhältniß zwischen ihnen vorläge, so könne er, Beklagter, doch nur in Anspruch genommen werden auf Zehrungskosten von höchstens 5—7 Tagen und zwar nur auf solche, wie sie sich bei einem Kutscher billigen ließen, also z. B. nicht täglich 16 gGr. für Wein.

Der Kläger erwidert hierauf, daß er allerdings direkt den Beklagten belangen könne und beruft sich deshalb beispielsweise auf L. 22 de neg. gest. (3. 5) verb.: poterit, quod impenderit, judicio negotiorum gestorum consequi, veluti si *frumentum aut vinum* familiae paraverit. Daß er dem Kutscher Wein gegeben habe, sei nicht ungehörig, wie dies namentlich durch diese Stelle bestätigt werde. Auch habe der Kutscher ihn versichert, der Herr Justizrath sei ein gentiler Herr und habe ihm bei der Trennung ausdrücklich gesagt: er

solle es sich in Herniskretschen nur recht gut sein lassen. Darunter verstehe man aber mehr, als Wasser und Brod.

3. Könnte X seinen Regreß nehmen gegen A, B und C, die an dem ganzen Streit Schuld sind? Hätten letztere nicht wenigstens dafür Sorge tragen müssen, den ihnen gegebenen Auftrag durch einen Andern ausführen zu lassen?

LIV.

A, seit langen Jahren von seiner Vaterstadt abwesend, wird durch den Tod seines Vaters dahin zurückgerufen. Letzterer hatte ihn früher mehrmals brieflich gebeten, er möge doch nach seinem Tode gewisse Unterstützungen, die er einigen armen Familien bisher habe zu Theil werden lassen, fernerhin ertheilen und auch seine Domestiken, namentlich die X, die ihm, wie er glaube, treu gedient habe, bedenken. Ein Testament wolle er darüber nicht machen. A schickt nach eingezogenen Erkundigungen den von seinem Erblasser bisher unterstützten Familien die Kleidungsstücke seines Vaters zu, allein durch eine Verwechslung kommen die für die Wittwe H. Müller bestimmten an die Wittwe K. Müller. Von den Domestiken schenkte er jedem 20 Thlr., der X aber 50. Später findet sich, daß die X den Testator vielfach betrogen hat und ein Geschenk durchaus nicht verdiente. Kann er das Gegebene von der K. Müller und der X zurückfordern?

LV.

In dem zum öffentlichen Verkaufe des Gutes X angesetzten Licitationstermin finden sich als Hauptkauflustige namentlich der A und B ein. Um sich das Gut nicht gegenseitig aufzutreiben, machen sie aus, daß sie beide es in Gemeinschaft kaufen und dann unter sich wieder versteigern wollen. Es wird ihnen für den sehr mäßigen Preis von 28000 Thlr. zugeschlagen. Sie beschließen das Gut einige Zeit hindurch gemeinschaftlich verwalten zu lassen, um den Ertrag und folgeweise den wahren Werth desselben besser kennen zu lernen. A machte später

dem B den Vorschlag, sie wollten, bevor sie das Gut unter sich zur Versteigerung brächten, die auf demselben sich findende Holzung fällen und die Baumstämme öffentlich verkaufen lassen, und erbietet sich, da er in der nächsten Nähe des Gutes wohne, persönlich diese Angelegenheit zu leiten, was B, dessen Wohnort 14 Meilen entfernt ist, gern annimmt. A läßt demgemäß den Anfang machen, hört aber, nachdem er die Holzung zur Hälfte gelichtet und den Erlös für die verkauften Baumstämme selbst gehoben hat, damit auf und verkauft seinen Theil für 17000 Thlr. dem C. Der Verwalter macht dem B Anzeige davon und ersucht ihn persönlich herüber zu kommen, indem er ihm hinsichtlich des Gutes manches zu sagen und zu zeigen habe. B kömmt in Folge davon und hört jetzt von seinem Verwalter, daß die Wohngebäude und Scheunen in Folge unterlassener Reparatur der Dächer sehr gelitten haben, daß letzterer die Nothwendigkeit einer solchen Reparatur oft vorgestellt, allein A stets geantwortet habe: diese Last möge sein Nachfolger übernehmen, er und B würden sich nächstens auseinander setzen, oder wenigstens würde er, A, seinen Antheil nächstens verkaufen. B läßt sofort die Reparatur vornehmen und zahlt dafür aus eignen Mitteln 220 Thlr. Es steht ganz fest, daß dieselbe mit den halben Kosten hätte bestritten werden können, wenn A sich früher darauf eingelassen hätte. B will nun einen dreifachen Anspruch gegen den A geltend machen, nämlich:

a. wegen dieser unverzeihlichen Vernachlässigung;
b. auf die Zahlung von 1500 Thlr. als der Hälfte des aus dem Verkaufe der Baumstämme gewonnenen Erlöses; beide Ansprüche mit der act. pro socio.
c. Wegen des Verkaufes des dem A zustehenden Antheils an den C sucht er die restitutio ob alienationem judicii mutandi causa factam nach, und beruft sich dieserwegen namentlich auf L. 3 § 4 de alien. jud. mut. (4. 7.), worin es heißt: hac actione officio judicis tantum con-

sequatur actor, quantum ejus intersit alium adversarium non habuisse; forte si quas impensas fecerit aut *si quam aliam incommoditatem passus erit alio adversario substituto.* Der Nachtheil, den er durch den Verkauf der A'schen Hälfte an den C erlitten habe, bestehe darin, daß wenn sie beide das Gut untereinander zum Verkauf brächten, der C weit mehr bieten würde, wie der A, der der Landwirthschaft völlig unkundig sei, gethan haben würde. Im letzteren Fall würde er, B, das Gut zu einem sehr mäßigen Preise bekommen haben, jetzt würde C, wenn er zur Steigerung gelassen würde, wahrscheinlich ihn überbieten. Sein Interesse bestände nun darin, daß C gar nicht das Recht ihm aufzubieten erhalte, und dafür müsse A aufkommen; letzterer habe natürlich durch den Verkauf seines Theils auf die Ausübung desselben in eigner Person verzichtet.

A findet diese Klage in allen Punkten unbegründet; denn ad

a. liege hier keine Societät, sondern eine bloße communio vor, mithin auch keine Verpflichtung zur diligentia.

L. 31, 32, 33 pro socio (17. 2)

Namentlich sei die letztere Stelle wichtig, sie enthalte gerade den gegenwärtigen Fall: item in emptionibus; nam qui nolunt inter se contendere, solent per nuncium rem emere in commune: quod a societate longe remotum est.

ad b. Da die andere Hälfte der Bäume noch auf dem Gute stände, so sei er zur Herausgabe des aus der einen Hälfte gewonnenen Preises nicht verpflichtet.

ad c. Das dort erwähnte Rechtsmittel beziehe sich bloß auf dingliche Klagen und sei von der Voraussetzung abhängig, daß ein Nichtberechtigter veräußere, Beklagter sei aber zur Hälfte Eigenthümer gewesen, habe mithin auch veräußern können.

LVI.

Der A gibt bei seinem Aufenthalt in Dresden seinem Lohndiener den Auftrag, ihm ein Billet zur Besichtigung des grünen Gewölbes zu verschaffen. Ein solches Billet, welches bei der Benutzung desselben mit 2 Thlr. bezahlt wird, ist für eine ganze Gesellschaft gültig, allein da an dem Tage sich keine Theilnehmer auffinden ließen, so entschloß sich A, der am folgenden Tage Dresden schon wieder verlassen mußte, das Billet trotzdem allein zu benutzen. Er stellte sich zur bestimmten Zeit ein, fand hier aber 3 Juden vor, welche, als ob es sich von selbst verstände, mit in das Gewölbe hinein traten. Dem A war dies insofern ganz lieb, als er jetzt, wie er meinte, nur ½ Thlr. würde zu bezahlen haben, allein als die Besichtigung beendet war, weigerten sich die Juden den auf sie fallenden Theil zu entrichten, sondern begnügten sich damit, dem A dafür zu danken, daß er sie auf sein Billet mitgenommen habe. A sieht sich in Folge davon genöthigt, die 2 Thlr. zu erlegen, behält sich aber seinen Regreß gegen die 3 Juden vor. Weniger, um wieder zu seinem Gelde zu kommen, als weil er sich über die Handlungsweise derselben geärgert hat und sie dafür strafen will, will er jetzt gegen dieselben auf Zurückerstattung der anderthalb Thlr. klagen. Er glaubt, daß er die Wahl habe zwischen der actio negotiorum gestorum, de in rem verso und, da stillschweigend zwischen ihm und den 3 Juden eine Societät geschlossen sei, der act. pro socio.

LVII.

Der Bäcker Müller verkauft sein Haus für 2600 Thlr. Courant dem Dr. Rose und zwar unter folgender Nebenbestimmung:

„daß wenn dem Käufer oder dessen Erben gefällig sein möchte, das Haus wiederum zu verkaufen, dem Verkäufer oder dessen Kindern das Vorkaufsrecht daran zustehen soll, jedoch mit dem Vorbehalte, daß alsdann die Kaufsumme in voll-

wichtigem Golde bezahlt, und die Meliorationen vergütet werden sollen. Wenn sich aber der Verkäufer oder dessen Kinder dazu nicht verstehen würden, bliebe dem Käufer oder dessen Erben frei, gedachtes Haus einem jeden Dritten nach Gefallen zu verkaufen, und der Verkäufer und dessen Kinder sollten sodann das Vorkaufsrecht verlieren und solches gegen den ferneren Käufer nicht exerciren können."

Nach mehren Jahren ist dies Haus durch eine Unvorsichtigkeit des Dr. Rose in Brand gerathen und fast ganz vom Feuer verzehrt. Rose hat auf den Wiederaufbau desselben 2000 Thlr. Gold verwandt.

Nach seinem Tode lassen seine Erben das Haus öffentlich verkaufen, und einer von ihnen, der Hofrath Römer, der zu ¼ Erbe ist, thut im Termin das höchste Gebot, nämlich 3900 Thlr. Noch bevor ihm von seinen Miterben der Zuschlag ertheilt ist, meldet sich der Bäcker Müller und verlangt, daß ihm das Haus für 2600 Thlr. Gold zugesprochen werde. Die Erben aber behaupten an dem obigen Contrakt nicht mehr gebunden zu sein; wenn es aber der Fall wäre, so müsse er 1) den ehemaligen Kaufpreis, also 2600 Thlr., aber in Gold entrichten 2) die Meliorationen vergüten, also 2000 Thlr., im Ganzen also 4600 Thlr. Gold, zu welchem Preise ihm das Haus gern zu Gebote stehe. Müller hingegen behauptet, da der Dr. Rose den Brand des Hauses durch eigne culpa veranlaßt habe, so könne man den Wiederaufbau nicht als Melioration ansehen.

Da die Erben aber trotzdem dem Hofrath Römer den Zuschlag ertheilen, so tritt der Bäcker Müller gegen denselben mit einer Klage auf, worin er gegen Zahlung von 2600 Thlr. die Herausgabe des Hauses verlangt. Es sollen folgende Fragen beantwortet werden.

1. Kann Müller, wenn sein Anspruch begründet ist, denselben gegen den jetzigen Beklagten richten?

2. Ist derselbe begründet, würde er also, wenn das Haus

selbst ihm nicht geleistet würde, sein Interesse geltend machen können?

3. Der größeren Einfachheit und Übersicht wegen haben wir bisher angenommen, daß Müller bei dem Tode des Dr. Rose noch lebte, allein dies war in concreto nicht mehr der Fall, vielmehr war er bereits gestorben mit Zurücklassung dreier Intestaterben, eines Sohnes, des Krämers Müller und zweier Enkel von seiner verstorbenen Tochter, dem A. und B. Peters. Gesetzt nun den Fall, ihrem Erblasser hätte unbestritten das Recht zugestanden, das in Rede stehende Haus etwa für 2900 Thlr. Gold wieder an sich zu ziehen, würden dann

a. die drei benannten Personen jenes Recht ausüben können? Zunächst nämlich scheint L. 17 § 4 de pact. (2. 14) entgegen zu stehen und dann der im oben mitgetheilten Vertragsinstrument gebrauchte Ausdruck: „dem Verkäufer oder dessen Kindern.“

b. Wenn dieselben aber nicht einstimmig wären, könnte dann der eine von ihnen die andern zwingen, ihre Zustimmung zu ertheilen, oder für seinen Theil das Recht allein ausüben?

LVIII.

Der Fürst NN deponirte im Jan. 1795 bei dem Dechanten des Stifts St. Mariae zu Erfurt J. Hunold und dem Scholaster H. Meier ein Kapital von 20000 Thlr. gegen Empfang eines Depositenscheines. Es wurde dabei noch eine Urkunde aufgesetzt, in der es also heißt:

„daß die Depositarii diese Sache geheim halten, dem fürst-
„lichen Herrn Deponenti aber zu aller Zeit, wie Rechtens,
„gegen Retradirung des Depositen- oder statt dessen eines
„Mortificationsscheines vorerwähntes Depositum zurückge-
„ben sollten.

„Daferne jedoch die Wiederabforderung des Depositi von
„ihm bei dessen Leben nicht geschehen, auch nach dessen Ab-

„leben niemand den erhaltenen Depositenschein den Depo-
„sitaren präsentiren und solchergestalt oben erwähnte Gel-
„der zurückfordern würde, so sollten die Depositare diese
„Gelder kraft dieses an sich behalten, keineswegs aber
„schuldig sein, sie ohne wirklichen Wiederempfang des De-
„positenscheins zu extradiren.“

Der Fürst ist gestorben, ohne das Depositum zurückzufordern, und bisher ist den Depositaren der Depositenschein auch noch nicht präsentirt. Der Erbe des Fürsten hat bis jetzt noch den Schein nicht in Händen und weiß überhaupt nicht, welche Bewandniß es mit ihm hat, indem er den handschriftlichen Nachlaß seines Erblassers noch nicht erhalten hat. Die Depositare wollen sich jetzt das Depositum aneignen und haben sich, wie verlautet, schon darin getheilt und es angegriffen. Der Erbe verlangt ein Gutachten über die Fragen, ob er die act. depositi auf Zurückgabe habe oder nicht, wenigstens auf Kautionsbestellung dringen könne.

LIX.

Der Steuereinnehmer Lange in X hat sich wegen Kassendefekts geflüchtet. Nach einigen Monaten schreibt er aus Holland an seinen Vater und ersucht ihn um Übersendung von 500 Thlr.; er wolle sich damit eine Handlung einrichten und später seine in X zurückgelassene Frau nachkommen lassen. Der Vater schickt dies Geld und bezahlt auch den Kassendefekt von 700 Thlr. Sein Sohn hat sich später aber wieder aus Holland entfernt und nichts von sich hören lassen. Nach mehren Jahren kömmt eine Frau mit 5 Kindern nach X, welche sich dem alten Lange als Wittwe seines in Belgien verstorbenen Sohnes zu erkennen gibt und die Alimentation ihrer Kinder von ihm verlangt. Sie beweist, daß sein Sohn in Armuth gestorben, und der geringe Nachlaß völlig von den Gläubigern in Anspruch genommen ist, ferner daß sie ihm gültig angetraut war. Daß er noch eine Frau am Leben hatte, hat sie

erst nach seinem Tode aus seinen Papieren erfahren. Der alte Lange wünscht nun von uns ein Gutachten über folgende Fragen:

1. ob er den 5 Kindern seines Sohnes die Alimente geben,

2. sie zu Erben einsetzen müsse und auf wie viel? Sein Vermögen beträgt 6000 Thlr. Andere Kinder oder Enkel hat er nicht,

3. ob er ihnen dabei die ihrem Vater gesandten 500 Thlr. und die für ihn bezahlten 700 Thlr. anrechnen könne.

LX.

Der Medicinalrath Pfeifer ordnet in einem Testament, in dem er seine Frau zur Erbin eingesetzt hat, folgendes Vermächtniß an:

„Meine Frau soll meinen beiden Schwestern Auguste und Louise Pfeifer von einem Kapital von 6000 Thlr. die Zinsen jährlich mit 300 Thlr. auf ihre Lebenszeit verabreichen. Nach deren Ableben aber soll dieses Kapital von 6000 Thlr. an die beiden Söhne meines verstorbenen Bruders, den Handlungslehrling Karl und den Studenten der Medicin Wilhelm Pfeifer zu gleichen Theilen als ein Legat vertheilt werden. Wenn aber einer von diesen vor meinem Tode versterben sollte, soll der andere überlebende Bruder die 6000 Thlr. völlig zu seinem Antheil bekommen.

Der Testator stirbt am 11. März 1825, und seine Frau tritt die Erbschaft an und zahlt 5 Jahre hindurch jeder von ihren beiden Schwägerinnen jährlich 150 Thlr. aus, und zwar in der Regel in zwei Terminen, um Johannis und Neujahr. Nachdem die Auguste Pfeifer am 13. April 1830 verstorben war, schickte die Erbin ihrer noch lebenden Schwägerin um Johannis wie bisher nur 75 Thlr., wogegen letztere aber protestirte, und da auch am nächsten Neujahr wiederum nur eine gleiche Summe erfolgte, eine Klage erhob.

Im Jahre 1832 den 12. December starb Karl Pfeifer, und

am 3. Juni 1836 verunglückten sein Bruder und seine Tante; auf der Rückfahrt von einem Besuche auf dem Lande überfiel sie die Nacht, die Pferde wurden scheu und stürzten mit dem Wagen in das Wasser. Gegen die verwittwete Pfeifer traten nun nach und nach die Erben aller bisher genannten Personen auf und zwar

1. die der Auguste Pfeifer, indem sie für das Jahr 1830 bis 1831 150 Thlr. in Anspruch nehmen. Die Beklagte verweigert die Zahlung, weil die Legatarin die beiden Termine, Johannis 1830 und Neujahr 1831 nicht erlebt habe.

2. Die Erben der Louise Pfeifer verlangen für 6 Jahre die durch den Tod der Auguste erledigten 150 Thlr., nebst den Zinsen derselben.

3. Die Erben des Karl Pfeifer verlangen 3000 Thlr. nebst Zinsen. Die Verklagte behauptet, daß der Legatar die Bedingung des Legats, das Ableben seiner beiden Tanten, gar nicht erlebt habe, mithin das Legat nicht zur Existenz gekommen sei.

4. Die Erben des Wilhelm Pfeifer verlangen 6000 Thlr. nebst Zinsen.

Wie ist über diese 4 Klagen zu entscheiden?

LXI.

Der Kaufmann Rose war mit Hinterlassung eines Testaments verstorben, worin seine beiden Neffen August Rose und Karl Friedrichs zu gleichen Theilen zu Erben eingesetzt waren, und ersterem außerdem das Geschäft und Wohnhaus des Testators zum voraus vermacht war. Neben diesem Wohnhause stand ein Waarenspeicher, der gleichfalls dem Erblasser gehörte, und den der August Rose als im Prälegat des Wohnhauses einbegriffen in Anspruch nahm. Sein Miterbe bestritt diesen Anspruch, fand sich aber zuletzt zu einem Vergleiche bereit, worin er denselben anerkannte und dagegen das sämmtliche Mobiliar und Silberzeug des Testators und außerdem

100 Thlr. baar im Voraus erhielt. Nicht lange nach diesem Vergleich stellte es sich heraus, daß der Erblasser auf seiner letzten Geschäftsreise in X plötzlich erkrankt und verstorben war, daselbst ein anderes Testament errichtet hatte, worin August Rose allein zum Erben eingesetzt und dem Karl Friedrichs bloß ein Vermächtniß von 2000 Thlr. ausgesetzt war. Ersterer erklärt sich nun bereit, dies Vermächtniß auszuzahlen und fordert seinen Vetter auf, ihm alles, was er in Gemäßheit des ersten Testaments von der Erbschaft in Besitz genommen, herauszugeben. Letzterer weigert sich, indem er sich darauf stützt, daß er vermöge des geschlossenen Vergleichs das Mobiliar und Silberzeug, das übrigens bereits größtentheils an den X verkauft sei, behalten dürfe, das baare Geld aber, das sein Gegner ihm als vermeintlichem Miterben ausgezahlt, bereits verausgabt habe. Außerdem habe er aber noch nichts in Händen bekommen, als die Equipage des Verstorbenen und einige von seinen Gemählden, jene habe er bereits dem X verkauft, diese ihm verpfändet. Durch Tradition aller jener Sachen von Seiten seines Gegners sei er Eigenthümer derselben geworden, habe mithin nach eignem Belieben über dieselben schalten können und sei für nichts verantwortlich, wenn sich späterhin auch zeige, daß er gar nicht Erbe sei. Der August Rose verlangt jetzt von uns zu wissen:

1. in wie weit der geschlossene Vergleich die ihm sonst zustehenden Ansprüche ausschließen oder verringern könne. Die L. 65 § 1 de cond. ind. (12. 6.) L. 2, 19, 29 Cod. de transact. (2. 4) schienen ihm sehr ungünstig zu sein, allein vielleicht könne ihm vom Richter Restitution gegen jenen Vergleich ertheilt werden.

2. Mit welcher Klage er seinen Gegner in Anspruch nehmen könne?

3. Ob letzterer durch den Umstand, daß er die Sachen nicht mehr besitze, von der Restitution derselben oder des Werthes derselben befreit werde?

4. Ob er, Quärent, nicht gegen den X die Reivindicatio oder eine andere Klage habe, oder ob auf letzteren das Eigenthum der ihm von Friedrichs verkauften Sachen übergegangen so wie ein wirksames Pfandrecht an den ihm verpfändeten Gemählden bestellt worden sei?

LXII.

Der Tischler Binder macht mit seiner Frau ein wechselseitiges Testament, worin sie sich gegenseitig zu Erben einsetzen mit der Auflage, daß die Erbschaft des verstorbenen Ehegatten nach dem Tode des überlebenden an die Personen restituirt werden solle, welche zur Zeit dieses zweiten Todesfalles die nächsten Intestaterben des verstorbenen Ehegatten sein würden. Dieses Testament wurde der Ortsobrigkeit übergeben, nach einigen Jahren aber wegen beabsichtigter Veränderungen zurückgefordert und gerichtsseitig zurückgegeben. Bald darauf aber äußerte Binder gegen den Gerichtsactuar: er wolle doch lieber keine Änderung treffen, und der Actuar möge das Testament nur wieder mitnehmen, was letzterer auch that und worüber er eine Registratur aufnahm. Als nun aber bald darauf die Frau Binder verstarb, kam ihr Mann mit dem A, einem ihrer Verwandten vierten Grades, dahin überein, daß er die Erbschaft seiner Frau ausschlagen wolle, wodurch sie dem A als gegenwärtigem nächstem Intestaterben deferirt werden würde.

Durch diesen Vertrag hält sich nun der B, ein Verwandter der Frau fünften Grades, benachtheiligt. Er sagt nämlich so: da nach jenem Testament derjenige von den Verwandten der Erblasserin einen Anspruch auf die fideicommissarische Restitution des Nachlasses habe, der im Augenblick, wo der Mann sterbe, der nächste Verwandte seiner verstorbenen Frau sei, so lasse sich jetzt noch nicht sagen, daß A der Fideicommissar sei, denn er könne vorher sterben, und dann fiele die Erbschaft an ihn, den B. Deßwegen könne er gegen einen solchen Vertrag

zwischen Binder und A protestiren und trage darauf an, daß ersterer zur Antretung der Erbschaft ex SCo Trebelliano gezwungen werde. A behauptet aber,

1. daß von einem Zwange zur Antretung nicht die Rede sein könne, selbst wenn dies Testament gültig wäre.

2. Daß letztere Voraussetzung aber nicht begründet sei.

Wie verhält es sich mit diesen beiden Behauptungen?

LXIII.

Es stirbt 1820 der Pachter Janssen mit Hinterlassung eines wegen eines Formfehlers nichtigen Testamentes, worin er einen weitläufigen Verwandten, den Bäcker Stieglitz, zum Erben eingesetzt hat. Nach seinem Tode aber nimmt der Sohn seiner Halbschwester, Schmidt, den Nachlaß in Besitz und weigert sich denselben herauszugeben, weil das Testament nichtig sei. Stieglitz sucht die Sache in Güte beizulegen und bietet dem Schmidt 100 Thlr., wenn er auf Anfechtung des Testaments verzichte und ihm den Nachlaß herausgebe. Diese Offerte nimmt letzterer um so lieber an, als ihm bekannt ist, daß nicht er, sondern der seit einiger Zeit auf Reisen begriffene Schneidergeselle Janssen, Brudersohn des Verstorbenen, der nächste Intestaterbe ist. Stieglitz läßt das in der Pachtwohnung des Verstorbenen vorgefundene Mobiliar so wie 12 Säcke Korn und 3 Kühe in sein Haus bringen und die noch auf dem Felde stehende Frucht ärndten. Die fällige Pachtsumme für dieses Grundstück war schon vorher von Schmidt an den Verpächter, den Amtmann Niemeier, auf dessen Mahnung mit 30 Thlr. entrichtet, und bei Zahlung der 100 Thlr. an Schmidt hatte Stieglitz ausgemacht, daß Schmidt wegen der ausgelegten 30 Thlr. keine weitern Ansprüche an ihn sollte machen können. Stieglitz kündigt auch 3 ausstehende Kapitalien des Verstorbenen, und einer von den Schuldnern trägt ihm das seinige ab. Von den beiden andern erwidert der Gastwirth Moltke: er (Stieglitz) sei zur Kündigung nicht berechtigt, in-

dem er bei der Richtigkeit des Testamentes nicht Erbe geworden sei. Der dritte Schuldner, Peters, ersucht den Stieglitz, ihm das Kapital noch ein halbes Jahr zu lassen, was letzterer auch zusagt.

Nachdem Stieglitz jene Forderung des Janssen eingetrieben, das Getreide aber in seine Bäckerei verbraucht, die 3 Kühe so wie das Ackergeräth des Verstorbenen verkauft hat, tritt

I. der Amtmann Niemeier klagend gegen ihn auf und fordert von ihm für das Jahr 1820—1822 die Summe von 60 Thlr. Pacht für das dem Janssen von 1819—24 verpachtete Grundstück. Der Stieglitz wendet nun dagegen ein, daß er bei der Richtigkeit des Testamentes gar nicht Erbe des Janssen geworden sei; dies sei vielmehr der Sohn der Halbschwester des Verstorbenen, Schmidt. Derselbe habe die Erbschaft angetreten, indem er sich in den Besitz derselben gesetzt und die Gläubiger des Erblassers als die seinigen anerkannt, nämlich dem Kläger die 30 Thlr. Pacht pro 1819—1820 bezahlt habe. Dadurch daß Kläger die Summe von ihm genommen, habe er letztern als Erben anerkannt. Auch Beklagter habe den Schmidt für den wahren Erben gehalten, sonst würde er ihm nicht 100 Thlr. für die Erbschaft gezahlt haben. Allein selbst wenn er, Beklagter, als Erbe angesehen würde, brauche er die Summe nicht oder wenigstens nicht ganz zu bezahlen, weil er im Jahre 1821 das fragliche Grundstück gar nicht benutzt habe, vielmehr habe Kläger letzteres bestellen lassen und damit selbst das Pachtverhältniß aufgehoben oder wenigstens das Pachtgeld für das Jahr 1821—1822 aus der gewonnenen Ärndte erhalten. Darauf replizirt Kläger: Beklagter sei Erbe geworden. Selbst wenn Schmidt das Testament habe anfechten können, so habe er ja von seinem Rechte keinen Gebrauch gemacht. Allein selbst wenn Beklagter nicht als Erbe angesehen werden sollte, so müßte er als Käufer der Erbschaft haften oder

endlich weil er sich aus derselben bereichert habe. Wie war in diesem Prozeß zu entscheiden?

II. Nachdem derselbe entschieden war, kehrt der Schneidergeselle Janssen zurück und fordert ein Gutachten, wie er sein Recht auf die Erbschaft, welche Stieglitz, der nicht in den besten Verhältnissen ist, bereits consumirt hat, geltend machen soll? Kann er den Schmidt in Anspruch nehmen? Hat er eine Klage gegen den Erbschaftsschuldner, welcher bereits an Stieglitz Zahlung geleistet hat?

III. Kann der Stieglitz von Schmidt die 100 Thlr. wieder fordern, und Schmidt die 30 Thlr. Pachtgelder von Niemeier?

LXIV.

Der A findet 1825 unter den Papieren seines Erblassers ein demselben von X im Jahre 1800 ausgestelltes Schulddokument, worin letzterer bekennt, daß er von A ein mit 4 pCt. zu verzinsendes Kapital von 100 Thlr. erhalten habe. Obgleich A dies Geld selbst bedarf, so mag er doch den schon sehr betagten X, einen nahen Verwandten seines Erblassers, nicht mahnen, cedirt aber gegen Zahlung von 90 Thlr. die Forderung auf die bisherigen Zinsrückstände dem B. Als 5 Jahr später der X verstirbt, und der G ihn beerbt, treten A und B mit ihren Klagen auf. G macht aber das Verbot der Zinsen supra alterum tantum geltend. Es frägt sich, welcher von beiden Klägern, oder ob alle beide sich den Abzug von 20 Thlr. müssen gefallen lassen.

LXV.

Wie der X gestorben, verkauft sein Universalerbe A den von demselben erbauten und von ihm benutzten Waarenspeicher „nebst allem, was sich an und in demselben befindet" dem B. Nachdem letzterer denselben 12 Jahr besessen hat, wird bei einer Reparatur desselben hinter einem Bretterverschlag eine verborgene Nische entdeckt, worin sich mehre Pretiosen und eine große Summe baaren Geldes befindet. A verlangt die Herausgabe des Fundes, B verweigert sie aber a. weil er den Waarenspeicher „mit allem, was sich an und in demselben befindet" gekauft, b. weil er die gefundenen Sachen usucapirt habe, c. weil sie nach Grundsätzen über den thesaurus ihm zufielen.

LXVI.

A, B und C gehen an einem Bache spazieren. Jenseits desselben sieht der A einen Geldbeutel auf der Erde liegen; er theilt seine Entdeckung den beiden andern mit, und B pfeift dem Hunde des C und läßt ihn den Beutel apportiren. Wie

der Hund mit demselben zurückschwimmen will, hetzt D, der am andern Ufer spaziert, seinen Hund auf ihn und bekömmt in Folge davon den Beutel. Wenn sich kein Eigenthümer zu demselben meldet, wem fällt derselbe zu?

LXVII.

A kauft von der Frau des Goldschmidts B, die gewöhnlich statt ihres Mannes den Laden besorgt, 2 Dutzend silberne Eßlöffel das Stück zu 4 Thlr., bezahlt die Hälfte des Kaufpreises baar und verspricht die andere Hälfte sofort zu übersenden. Hat er an einem Dutzend Löffel das Eigenthum erworben? Er wollte anfänglich nur ein Dutzend kaufen, weil er nicht mehr baares Geld bei sich habe, ließ sich aber durch die B bestimmen, gleich ein zweites Dutzend mitzunehmen, indem sie ihm nämlich offerirte, er könne das Geld ja gelegentlich bringen oder schicken. Er hat dies nun bisher nicht gethan.

LXVIII.

Die Gerichte eines deutschen Landes sind bisher getheilter Ansicht über die Frage gewesen, ob der Schuldner noch nach Ablauf von zwei Jahren die exc. non numeratae pecuniae vorschützen könne, natürlich gegen die Verpflichtung, selbst den Beweis der Nichtzahlung zu führen. Ein Gesetz entscheidet jetzt diese Frage bejahend. Erleidet dasselbe auf alle schwebenden Rechtssachen Anwendung, oder kann der Richter hierbei seine eigne rechtliche Ansicht über jene Streitfrage befolgen?

LXIX.

Zu einer Zeit, wo die dänischen und hannövrischen Friedrichsd'or mit $13^1/_3$ pCt. bezahlt wurden, d. h. das Stück mit 5 Thlr. 16 gGr., erhielt der B von dem A ein verzinsliches Darlehn von 1000 Stück. Als nach mehren Jahren der Cours derselben auf $7^1/_2$ pCt. gefallen war, kündigt B dem A die Schuld. Letzterer verlangt jetzt außer den 1000 Stück

noch die Differenz zwischen dem damaligen und jetzigen Course, indem er sich auf eine Entscheidung beruft, die das Gericht kurz vorher in einer Streitsache zwischen dem C und D gefällt hat. Der C hatte nämlich dem D ein verzinsliches und hypothekarisch eingetragenes Darlehn von 18000 Thlr. Courant gegeben, und zwar hatte er von dieser Summe auf den Wunsch des D 1000 Thlr. in preußischen Thalerstücken und 17000 Thlr. in Friedrichsd'or, welche damals zu 5 Thlr. 16 gGr. standen, also im ganzen 3000 Stück bezahlt. Als nun später der Cours derselben auf 5 Thlr. 10 gGr. gesunken war, hatte der C das Kapital gekündigt. D war erbötig 3000 Stück Friedrichsd'or und 1000 Thlr. Courant zurückzuzahlen, allein der C verlangte außerdem noch die Differenz zwischen dem jetzigen und ehemaligen Course, also 750 Thlr. Courant, und das Gericht verurtheilte den Beklagten dazu, wogegen er freilich Appellation einlegte.

Wie ist in beiden Fällen zu entscheiden?

LXX.

Bei einer bevorstehenden Rückkehr des Königs von Preußen nach Berlin war ein feierlicher Empfang desselben von Seiten der Stadt beabsichtigt, und der Tag des Einzuges auf den 15. September festgesetzt. Mit Rücksicht hierauf mietheten sehr viele Personen in den Straßen, durch die der Zug gehen sollte, Zimmer und Fenster auf jenen Tag. Später erfuhr man, daß der Einzug erst am 17. Septbr. Statt finden würde. Viele von den Vermiethern verlangten trotzdem den für den 15. September veraccordirten Miethzins und vermietheten auf den 17. anderweitig. Sind sie zu beidem berechtigt?

LXXI.

Dem A ist eine sehr werthvolle Sache abhanden und trotz aller angestellten Nachforschungen nicht wieder zuhanden gekommen. Er klagt dem X seine Noth und antwortet auf des

letzteren Äußerung, daß die Sache sich vielleicht nach Jahren wieder finden würde: das könne ihm doch nichts helfen, denn dann sei die Sache vielleicht schon usucapirt worden. X tröstet ihn mit folgendem Räsonnement. Entweder, sagt er, ist der, der sie findet in mala fide — dann ist die Usucapion dadurch ausgeschlossen — oder in bona fide, und für diesen Fall können Sie die Usucapion dadurch unwirksam machen, daß Sie Ihre Sache verpfänden, was bekanntlich nicht in Gegenwart derselben zu geschehen braucht. Ich würde Ihnen rathen, wenn sich die Sache innerhalb 3 Jahre nach dem Verlust nicht wieder findet, dieselbe vor Ablauf dieser Zeit zu verpfänden. Ist dies ein praktischer Rath?

LXXII.

Müller und Meier, zwei Nachbarn, lebten in beständiger Fehde mit einander und versäumten keine Gelegenheit, um sich gegenseitig zu ärgern. Meiers Dienstmädchen hört eines Abends einen großen Lärmen in Müllers Hühnerstall und meldet ihrem Herrn, in Müllers Hühnerstall müsse ein Marder eingebrochen sein, sie wolle schnell zu Müllers hinüber und es ihnen anzeigen. Ihr Herr verbietet es ihr aber, indem er hinzufügt, das sei dem Müller ganz recht, jetzt solle er für einen Streich bestraft werden, den er ihm vor fünf Jahren gespielt habe. Seine, Meiers, Frau habe damals vergessen gehabt, die Wäsche des Abends von der Bleiche zu nehmen, und, wie sie sich in der Nacht daran erinnert habe, sei dieselbe bereits gestohlen gewesen. Müller habe später allenthalben geäußert, wenn Meier sich mit ihm auf einen nachbarlichen Fuß gesetzt hätte, so würde er seine Wäsche nicht eingebüßt haben, ihn, Müller, würde es nur ein Wort gekostet haben, denn er habe recht gut bemerkt, daß die Frau Meier die Wäsche vergessen hätte, und habe auch voraus gesehen, daß sie gestohlen werden würde. In Folge des ihr von ihrem Herrn ertheilten Verbots unterblieb die von dem Dienstmädchen beabsichtigte Benachrichti-

gung, und Müller fand am folgenden Morgen alle seine Hühner erwürgt. Dieser Vorfall so wie eine andere Handlung von seiner Seite rief später zwei Klagen zwischen beiden Personen hervor. Es trat nämlich Meier mit einer actio injuriarum gegen Müller auf, in der er Folgendes vortrug. Vor kurzem habe Müller sich einen Hund angeschafft und demselben den Namen Meier beigelegt. Er benutze denselben beständig, um ihn, den Kläger, zu injuriiren. Wenn letzterer nämlich in seinem Garten sei, rufe Müller seinem Hunde mit dem Namen Meier und lege ihm die gemeinsten Schimpfwörter bei. So habe er sich z. B. gestern in folgender Weise vernehmen lassen, indem er dabei beständig nach ihm, dem Kläger, hingeschielt habe: „Meier, verdammte Kröte, willst Du gleich zu Kreuz kriechen, sonst schlage ich Dir die Beine vom Leibe. Du gemeines Vieh Du, Du verdienst mehr Schläge, als Brod. Aber ich will Dich noch einmal so mürbe machen, daß Du es nicht vergißt. Und kömmst Du mir wieder in den Garten, so geht es Dir schlecht, Du elende Kreatur.“

Müller läßt sich auf diese Klage in folgender Weise vernehmen. Jeder könne seinen Hund nennen wie er wolle. Am wenigsten aber könne Kläger einen so verbreiteten Namen wie „Meier“ ausschließlich für sich in Anspruch nehmen; derselbe passe eben so gut für Hunde wie „Sultan“ oder „Azor“. Des Klägers Kater heiße Hans, ebenso wie sein, des Beklagten, Sohn, und der Kläger möge ihn, wenn er wolle, immerhin Müller nennen; er, Beklagter, sei weit entfernt davon, darin eine Anspielung auf sich zu erblicken. Er nenne seinen Hund mit dem angegebenen Namen, weil letzterer auf diesen am besten höre; übrigens spreche er, der Beklagte, ihn nicht Meier, sondern Mayer aus und verpflichte sich, ihn nie anders zu nennen, der Kläger würde also nie darüber in Zweifel sein können, ob er oder der Hund gerufen werde.

Zugleich stellt der Beklagte eine actio doli an auf Ersatz von 18 Hühnern, die bei der oben erwähnten Gelegen-

heit durch den Marder erwürgt seien. Durch den dolus des Klägers sei die Benachrichtigung von Seiten des Dienstmädchens unterblieben.

Der Kläger will aus Veranlassung dieser Widerklage gleichfalls eine actio doli wegen Ersatzes der Wäsche anstellen, deren Diebstahl nur durch die Schadenfreude des Beklagten vermittelt worden sei.

Was ist über diese Klagen zu urtheilen?

LXXIII.

Eine junge Dame, die A, wurde von einer andern, der B, um den Preis eines kostbaren Shawls gefragt und gab als denselben 20 Thlr. an, worauf jene erwiderte, sie werde sich wohl irren, denn 40 Thlr. sei das wenigste, was er gekostet haben könne. Die A beharrte aber auf ihrer Behauptung und bot der B eine Wette von 5 Thlr. und zugleich den Shawl selbst zu dem Preise an, „den er sie gekostet habe," was die B beides annahm. Wie beide nun bei dem Kaufmann, von dem die A den Shawl gekauft hat, sich nach dem Preise desselben erkundigen, erfahren sie, daß derselbe 45 Thlr. sei, und daß ein Verehrer der A, dessen Namen er verschweigen müsse, ihm 25 Thlr. gezahlt und ihm aufgegeben habe, wenn die A komme, ihr nur 20 Thlr. für den Shawl abzunehmen. Wie steht es mit der Wette und dem Verkauf an die B?

LXXIV.

In der Abwesenheit des A brach in dessen Hause und zwar im Hintergebäude Feuer aus. Während der Löschungsversuche wollten seine Domestiken und mehre andere Personen, welche sich dazu drängten, seine Meubeln und sonstigen Effecten hinausschaffen, allein ein Nachbar des A, der B, welcher der festen Überzeugung war, daß das Feuer nicht um sich greifen würde, verbot dies, weil er nämlich befürchtete, daß bei dieser

Gelegenheit viele von den geretteten Sachen abhanden kommen würden, ja das Zimmer, in welchem, wie er wußte, A's werthvollste Sachen und namentlich sein Schreibsecretär mit der Baarschaft und seinen Papieren sich befand, verschloß er und zog den Schlüssel ab. Später griff das Feuer dennoch um sich, und nur mit Mühe ließ sich noch etwas retten. B befahl jetzt dem Bedienten und der Haushälterin des A, aus dem Zimmer, welches er, der B, verschlossen hatte, den Schreibsecretär zu retten, und gab ihnen zu dem Zweck den Zimmerschlüssel. Beide weigerten sich anfänglich, fanden sich aber bereitwillig, als B ihnen drohte, er würde widrigenfalls den A bestimmen, sie ihres Dienstes zu entlassen. Sie retteten nun zwar fast alle werthvollen Gegenstände jenes Zimmers, allein bei dem letzten Versuche fiel dem Bedienten ein Balken auf den Arm und lädirte denselben so bedeutend, daß er abgenommen werden mußte. Es sollen nun folgende Fragen beantwortet werden:

1. Hat der Bediente einen Anspruch gegen B? Der Advokat desselben denkt an die act. quod metus causa.

2. Hat A eine Klage gegen B auf Ersatz der durch das Feuer verzehrten und ohne das Einschreiten desselben voraussichtlichermaaßen geretteten Sachen? Zur Zeit, wo B jenes Verbot gab, war es wenigstens zweifelhaft, ob das Feuer nicht um sich greifen würde, und ein diligens paterfamilias würde nach dem Urtheil der damals Anwesenden schon mit dem Räumen der Wohnung begonnen haben.

Der B meint, daß, da er weder mit A, noch dem Bedienten in einem obligatorischen Verhältniß gestanden und sich auch kein Delikt habe zu Schulden kommen lassen, keine Klage gegen ihn Statt finde, sogar angenommen, daß seine Anordnungen fehlerhaft gewesen seien. Abgesehen von dem Zimmer, das er abgeschlossen habe, hätten die rettungslustigen Personen auch trotz seines Verbotes retten können, so viel sie gewollt hätten, denn sein Verbot habe sie als von ihm unab-

hängige Personen nicht gebunden; er selbst habe nicht mehr zu sagen gehabt, als sie selbst. Wenn sie ihre ferneren Rettungsversuche eingestellt hätten, so könne er für den Einfluß, den er auf sie ausgeübt habe, und der bei ihrem gegenseitigen Unabhängigkeitsverhältniß nur den Charakter eines guten Rathes gehabt hätte, nicht in Anspruch genommen werden. Nur hinsichtlich des von ihm verschlossenen Zimmers würde er haben haften müssen, wenn die darin enthaltenen Sachen, deren Rettung sich überhaupt der Mühe verlohnt habe, verbrannt wären. Dem Bedienten sei er gleichfalls zu nichts verpflichtet, denn da er ihm nicht zu befehlen gehabt habe, so sei die Befolgung der von ihm demselben ertheilten Anweisung ein Werk seines eignen freien Entschlusses gewesen.

LXXV.

In dem Testament des verstorbenen X lautet ein § also:

Meinen drei Neffen, dem A, B und C, welche ich bisher nach Kräften unterstützt habe und bis an mein Ende unterstützen werde, vermache ich außer den im folgenden § erwähnten Sachen noch an baarem Gelde und zwar

dem A 300 Thlr.
dem B 250 Thlr.
dem C 150 Thlr.,

welches Geld sich in meinem Nachlaß baar vorfinden wird und von meinem Erben sofort ausgezahlt werden soll."

In dem Schreibbüreau des Verstorbenen finden sich 3 Rollen mit preußischen Thlrn., die eine bezeichnet mit der Aufschrift: „300 Thlr. für A," die andere: „250 Thlr. für B," die dritte: „150 Thlr. für C"; die beiden ersten enthalten die bezeichnete Summe wirklich, die dritte nur 100 Thlr. Das baare Geld, welches sich sonst noch in der Masse befindet, ist unbedeutend. Es sollen folgende Fragen beantwortet werden:

1. Wie viel bekommt C, und müssen sich A und B einen Abzug gefallen lassen?

2. Würde es einen Unterschied gemacht haben, wenn der Erblasser also bestimmt hätte:

„Von dem baaren Gelde, welches sich in meinem Nachlasse befindet, soll der A 300, der B 250 und der C 150 Thlr. erhalten"

und sich jetzt in der mit dem Namen des einen Legatars bezeichneten Rolle zu wenig, sonst aber kein baares Geld im Nachlaß fände? Und gesetzt, es fände sich genug, um diese Lücke zu ergänzen, würde der Erbe dazu verpflichtet sein?

LXXVI.

Nach dem im Großherzogthum X geltenden Recht müssen Verträge über unbewegliche Sachen, um eine Klage hervor zu bringen, schriftlich abgefaßt sein; bei mündlichem Abschluß entspringt aus denselben nur für den Contrahenten eine Klage auf Erfüllung, der selbst seinerseits bereits geleistet hat. Der A hat dem B nun für den Fall, wenn er seine, des A, Nichte heirathen würde, eine Baustelle in der Hauptstadt Z versprochen. Der B hat diese Nichte geheirathet und klagt, da A sein Versprechen nicht hält, auf Erfüllung desselben. A behauptet die Ungültigkeit jenes Versprechens und zwar erstens, weil es in materieller Hinsicht völlig unbestimmt, mithin ungültig sei

L. 95 de V. O. (45. 1.)

L. 69 § 4 de jure dot. (23. 3) ... fundo non demonstrato nullum esse legatum vel stipulationem.

Er könne ihm ja eine Baustelle auf dem Kirchhof oder in einem Graben anweisen, oder so klein, lang oder breit, daß B mit derselben nichts beginnen könne u. s. w. Zweitens aber fehle es dem Versprechen in formeller Beziehung an der nöthigen Form.

LXXVII.

Die Frau des A starb 1800 mit Hinterlassung eines Testamentes, worin sie ihren gemeinschaftlichen Sohn zum Erben

einsetzt und bis zu dessen 25. Jahr ihrem Manne den Nießbrauch vermacht. Der Sohn trat mit Genehmigung des ihm bestellten Vormundes die Erbschaft an, und der Vater behielt dieselbe in Besitz. Eine Geldverlegenheit zwang ihn noch in demselben Jahre, einen sehr werthvollen Schmuck seiner verstorbenen Frau dem B für ein mutuum von 300 Thlr. zu verpfänden. Im J. 1806 fielen er und der B in der Schlacht bei Jena. Der Erbe des letzteren ließ die Meubeln seines Erblassers verauctioniren und namentlich auch einen Schreibsekretär, in dem sich in einer verborgenen Lade jener Schmuck befand. Auch dem Käufer blieb diese Lade unbekannt, und erst der X, welcher ihm jenes Stück im Jahre 1831 abkaufte, entdeckte jene Lade und damit den Schmuck. Er verkaufte letzteren sofort für wenig Geld an C, welcher ihn seiner Frau schenkte, die ihn 4 Jahre besaß. Als er aber 1835 denselben zu dem Einkaufspreise einem Juwelier zum Kauf anbot, schöpfte derselbe Verdacht und zeigte die Sache der Polizei an. Durch die von derselben veranlaßte Bekanntmachung und Beschreibung des Schmuckes in öffentlichen Blättern erfuhr A (der Sohn des A) dem die Art, wie derselbe aus seines Vaters Händen kam, völlig unbekannt geblieben war, den jetzigen Besitzer desselben, sowie sich zugleich aus dem an denselben gehefteten Zettel, den der X in der Absicht sich, wie er glaubte, damit zu legitimiren, aufbewahrt hatte, der Rechtstitel, wodurch der Schmuck an den Erblasser des B gekommen war, ergab.

Der A klagt nun gegen den C mit der Reivindicatio, allein letzterer setzt ihm entgegen 1, daß er bereits durch Usucapion an der Sache Eigenthum erworben habe, und wenn dies auch nicht der Fall wäre, 2, die reivindicatio verjährt sei.

Der A wird namentlich durch den zweiten Einwand selbst stutzig gemacht und gibt seinem Advokaten anheim, ob es nicht besser sei, wenn er den Erben des B auf Restitution des Schmuckes in Anspruch nehme. Dann müsse ja letzterer auf

eigne Kosten sich den Schmuck von C wieder zu verschaffen suchen. Allein der Advokat erwidert ihm, daß die Klage gegen den Erben des B bereits verjährt sei; denn wenn gleich der letztere das Darlehn erst 1808 von ihm, dem A, zurück erhalten habe, so beginne doch die Klage auf Restitution des Pfandes schon von dem Augenblick der Hingabe desselben zu verjähren, weil der Schuldner ja jeden Augenblick die Schuld abtragen und damit die Nativität der Klage veranlassen könne, letztere mithin ganz in seinem eignen Willen liege.

Wie verhält es sich mit diesen beiden Klagen des A?

LXXVIII.

Der A deponirt 1800 bei einer bevorstehenden Reise gegen einen Handschein mehre werthvolle Effekten bei dem B. Letzterer stirbt im folgenden Jahr, und von A hört man in vielen Jahren nichts. Im Jahre 1839 meldet sich bei den Erben des B ein Fremder, der sich ihnen als Erben des im Jahre 1830 in Brasilien verstorbenen A legitimirt, und verlangt auf Grund jenes Scheines das Depositum zurück. Letztere haben dasselbe aber längst nicht mehr in Händen, vielmehr ist es von ihnen 1802 bei der Erbtheilung bona fide einem Miterben C für 400 Thlr. zugeschlagen. Letzterer hat es nach und nach theils verschenkt, theils verkauft. Der Erbe des A verlangt jetzt den wahren Werth des Depositum, nämlich 500 Thlr., allein die Erben des B behaupten zu nichts verpflichtet zu sein,

a. weil die Klage verjährt sei,
b. weil, selbst wenn sie dies nicht wäre, die Bestimmung der L. 1 § ult., L. 2 Depos. (16. 3) hier zur Anwendung käme, wornach er sich lediglich an C halten könne, insofern derselbe noch jetzt sei es die Sachen selbst besäße oder durch deren Verkauf bereichert sei.

LXXIX.

Im vorigen Fall hatte der B dem A bei seiner Abreise im Jahre 1800 ein mit 4 pCt. verzinsliches Darlehn von 300 Thlr.

auf 2 Jahr zu seiner Reise vorgeschossen. Die Erben des B wollen nun wissen, ob sie auf Rückerstattung des Kapitals nebst Zinsen eine Klage haben oder ihren Anspruch bloß in Form einer Einrede geltend machen können, und wie hoch sich im ganzen ihre Gegenforderung belaufe. Der Erbe des A hält sich zu nichts mehr verpflichtet, indem er behauptet, daß jener Anspruch völlig verjährt sei. Der Advokat der Gegenparthei hingegen meint, von Verjährung des Anspruches auf Rückzahlung des Kapitals könne nach dem c. 5 X de praescr. (2. 26), welches bona fides auf Seiten des Präscribirenden fordere, keine Rede sein; zweifelhaft sei die Sache nur hinsichtlich der Zinsen.

LXXX.

Der B verstattet dem A während einer Reparatur, die letzterer mit seinem Hause vornimmt, seinen Wagen in seine, des B, Scheune zu stellen. An einem Tage, wo A abwesend war, benutzt B ohne dessen Vorwissen diesen Wagen zu einer Spazierfahrt, ohne denselben im geringsten zu beschädigen. Nach einiger Zeit ward in des B Scheune zur Nachtzeit Feuer angelegt, und dieselbe brannte ab, ohne daß man Zeit gehabt hätte, den Wagen des A zu retten, denn nur mit genauer Noth rettete B sein in der Scheune stehendes Vieh und seine eignen Wagen. A klagt jetzt gegen B auf Ersatz des Wagens ex deposito, B hingegen behauptet, es habe von seiner Seite ein precarium Statt gefunden, indem er dem A das Recht, seinen Wagen in seine, des B, Scheune zu stellen, precario eingeräumt habe.

LXXXI.

Der Kaufmann B in Amsterdam hat 1845 eine sehr bedeutende Quantität Kartoffeln bei dem A in Köln bestellt. Als A dieselben von allen Seiten zusammengekauft und dieselben gerade verladen hat und versenden will, erscheint für

die Rheinprovinzen hinsichtlich der Kartoffeln ein Ausfuhrverbot. A meldet dies dem B zugleich mit dem Bemerken, daß die Kartoffeln zu seiner Disposition ständen, und er ihm die nöthige Ordre geben solle. B erwidert ihm, er solle zusehen, wo er mit seinen Kartoffeln bleibe, ihn, den B, ginge die Sache nichts mehr an; denn der Kläger selbst sei seiner Verpflichtung nicht nachgekommen; ob aus freiem Antriebe oder in der angegebenen Weise daran verhindert, sei gleichgültig. A hingegen behauptet, daß jene Verfügung der Regierung als ein casus anzusehen sei, nun sei aber bekannt, daß der Käufer den casus tragen müsse. Er kündigt dem B zugleich an, daß wenn er bei seiner Weigerung beharre, er, der A, die Kartoffeln auf seine Rechnung verkaufen würde. Wie steht es mit den Rechten beider Partheien?

LXXXII.

In Mecklenburg ist das Collektiren für fremde Lotterien gesetzlich untersagt. Ein Hauptcollekteur der preußischen Lotterie, der A zu Berlin, hat dem Collekteur B zu Schwerin seit langer Zeit jährlich eine bedeutende Quantität Loose der preußischen Lotterie zum Absatz in Mecklenburg zugeschickt, gewöhnlich 150 bis 200 ganze Loose, und tritt jetzt mit einer Klage auf, worin er behauptet, daß der B ihm noch für gelieferte Loose 180 Thlr. schulde. Letzterer schützt verschiedene Einreden vor, die uns hier nicht interessiren. Es soll bloß beurtheilt werden, ob jene Klage vom Richter zugelassen werden darf.

LXXXIII.

Der A, ein zu derartigen Geschäften häufig gebrauchter Commissionär, erhält von dem X den Auftrag, die Aussteuer seiner Tochter gegen den 1. März zu besorgen. Von den einzelnen Bestimmungen des zwischen beiden Personen abgeschlossenen Contraktes interessirt uns nur die, daß der A sich anheischig

macht, für den Fall der nicht rechtzeitig geschehenen Lieferung eine Conventionalpön von 200 Thlr. zu bezahlen. A schließt wieder mit einzelnen Handwerkern ab und namentlich mit dem Tischler B, dem er für 620 Thlr. sämmtliche Tischlerarbeit überträgt. Er macht denselben bei Abschluß des Vertrages darauf aufmerksam, daß die Lieferung gegen den ersten März geschehen müsse, indem er selbst sich gegen eine Strafe von 200 Thlr. dazu anheischig gemacht hätte; er gebe es ihm, dem B, daher auf sich wohl zu überlegen, ob er die bestellten Sachen gegen jenen Termin liefern könne. B bejaht dies und sagt, er wolle sich für den Fall der Versäumniß zu einer Strafe von 50 Thlr. verpflichten, was A acceptirt. Trotz dem unterbleibt die Leistung an dem bestimmten Tage; A hat in Folge davon von X einen Abzug von 200 Thlr. erlitten und will sich jetzt dem B gegenüber schadlos halten. Er ist vor und an dem ersten März nochmals im Hause des B gewesen, um ihn an sein Versprechen zu mahnen, hat aber jedes Mal nur die Frau desselben gesehen und ihr aufgetragen, ihren Mann doch recht ernstlich zu erinnern.

LXXXIV.

Der A hatte seinen einzigen Verwandten, den B, zum Erben eingesetzt, seiner Frau aber, der X, den lebenslänglichen Nießbrauch seines Vermögens vermacht. Nach dem Tode des Testators ward die Erbschaft vom Erben angetreten, und die Wittwe des Verstorbenen blieb im Besitz des Vermögens und namentlich auch des ihrem Manne gehörigen Wohnhauses. Nach einigen Jahren brannte dasselbe ab, und der Erbe erhebt dafür die Brandversicherungssumme.

Steht der Wittwe, wenn der Erbe aus jenem Geld ein Haus an derselben Stelle wieder erbaut, der Nießbrauch davon zu? Wenn er aus jenem Gelde den Wiederaufbau nicht bestreiten kann und von seinem eignen Gelde zuschießt, ist die Nutznießerin dann nicht berechtigt gegen das Anerbieten, ihm

bis zur Beendigung des Ususfructus dies Kapital zu verzinsen, den fernern Nießbrauch in Anspruch zu nehmen? Kann sie verlangen, daß er das Geld zum Wiederaufbau verwende, oder darf er den Bauplatz verkaufen, und welche Rechte stehen ihr in diesem Fall zu?

Würde es auf die Entscheidung des Falls einen Einfluß ausüben, wenn der Wittwe bloß der Nießbrauch des Wohnhauses vermacht wäre, und welchen? Die jährliche Assekuranzprämie hat stets sie bezahlt. —

LXXXV.

Der A bestellt bei dem Lotterie-Collekteur B ein Loos, Nr. 1313; statt dessen aber bekömmt er durch ein von beiden nicht bemerktes Versehen die Nummer 1331. Als nun auf dieses Loos ein bedeutender Gewinn gefallen ist, nimmt B denselben in Anspruch, indem er behauptet, daß jener Vertrag wegen eines error in corpore nichtig sei. Wie ist in diesem Fall zu entscheiden und wie in dem Fall, wenn auf dieses Loos eine Niete, auf Nr. 1313 hingegen ein Gewinn gefallen wäre, und A denselben in Anspruch nähme?

LXXXVI.

Der A hat ein Testament errichtet, worin er seinen einzigen Sohn B zum Universalerben eingesetzt und ihm für den Fall, daß er vor ihm, dem Testator, versterben sollte, seine beiden Söhne, den C und D, substituirt hat. Wie der A starb, stand sein Sohn zum Concurse, und die Eröffnung desselben wurde dadurch beschleunigt, daß er die väterliche Erbschaft zum Vortheil seiner Kinder ausschlug. Der Curator der Masse verlangt jetzt von letzteren mit der act. Pauliana die Herausgabe der Erbschaft, was die Beklagten aus dem Grunde verweigern, weil hier keine fraudulosa alienatio vorliege. Der Kläger macht dagegen namentlich geltend, daß der Kridar als noch in der Gewalt seines Vaters befindlich dessen Erbschaft

als suus ipso jure erworben habe. Von einer Ausübung des beneficium abstinendi könne hier keine Rede sein,

1. weil darin eine Beeinträchtigung der Gläubiger liege,
2. weil er sich bereits immiscirt habe, denn er habe das Begräbniß seines Vaters besorgt und zu dem Zwecke das im Nachlaß vorhandene baare Geld verwendet.

Für den Fall, daß er mit dieser Klage nicht durchdringe, und die Erbschaft den Beklagten zugesprochen werde, macht der Kläger den Antrag, den ususfructus, der dem Kridar an derselben zustehe, mit Beschlag zu belegen und die Einkünfte zur Befriedigung seiner Gläubiger zu verwenden. Die Beklagten erwidern hierauf, daß ihr Vater den Nießbrauch an jener Erbschaft gar nicht in Anspruch nehmen könne, und berufen sich auf die L. 8 pr. § 1 Cod. de bon. qu. lib. (6. 61), namentlich auf die im principium enthaltenen Worte:

Sive e contrario patre recusante filius adire hereditatem voluerit, nullam acquisitionem nec usum fructum patri offerri, sed ipsum filium sibi imputare, si quid ex hoc contigerit; nulla actione neque contra patrem danda, ubi adversus ejus voluntatem filius hereditatem vel legatum vel fideicommissum vel aliud quicquam ex quocunque titulo sive donationis sive contractus alterius sibi acquirere maluerit.

Auch wenn diese Bestimmung nicht existirte, oder nicht anwendbar wäre, würden die Gläubiger nie etwas von der Erbschaft bekommen, indem der Vater die Beklagten dann emancipiren würde. Der Curator meint, daß eine solche Emancipation nichtig sei, und wenn sie zu Recht bestände, die Gläubiger wenigstens das praemium emancipationis in Anspruch nehmen könnten.

Wie verhält es sich mit den beiderseitigen Behauptungen?

Es soll angenommen werden, daß B noch in der patria potestas seines Vaters stand.

LXXXVII.

Der B nimmt mit seiner Frau, um ihrer gemeinschaftlichen Tochter bei ihrer Verheirathung an den X eine dos zu geben, von dem A ein Darlehn von 1500 Thlr. auf, beide verpflichten sich in einem instrumentum quasi publicum als Selbstschuldner unter Bestellung einer hypotheca omnium bonorum und der Versicherung, daß sonst keine Hypothek auf ihrem Vermögen laste. A zahlt darauf im Auftrage seiner beiden Schuldner die benannte Summe an den X aus. Als nun über B der Concurs erkannt war, machte seine Frau wegen ihrer dos ihr gesetzliches Pfandrecht geltend. Der A verlangt jetzt von uns ein Gutachten über folgende Fragen:

1. ob die Frau nicht dadurch auf ihre Hypothek oder wenigstens zu seinem Gunsten auf die Priorität derselben verzichtet habe, daß sie die von ihrem Manne gegebene Versicherung, daß auf seinem Vermögen kein Pfandrecht ruhe, mit unterschrieben habe?

2. Ob sie, wenn er sie aus dem Darlehn in Anspruch nähme, ihm die exceptio SC. Vellejani entgegen setzen könne?

3. Ob er nicht im Nothfall sich dem X gegenüber schadlos halten könne, etwa mit der act. negotiorum gestorum oder condictio causa data causa non secuta?

LXXXVIII.

Der Klempner A zu X klagt gegen den Kutscher B zu Z auf Zahlung von 6 Thlr. wegen Verkaufs einer Lampe. Der Beklagte bemerkt in der Vernehmlassung, daß er, der wöchentlich einmal von Z nach X mit einem Omnibus fahre, vor einiger Zeit von dem NN in Z den Auftrag erhalten habe, ihm bei seiner nächsten Fahrt nach X von dem dortigen Klempner A eine Lampe von einer bestimmten Qualität mitzubringen. Er habe dem Kläger dies mitgetheilt und von ihm eine die Lampe enthaltende Kiste nebst einer auf den NN lautenden Note von 6 Thlr. zur Besorgung an den Addressaten erhalten

und beides abgeliefert. Ihn ginge also die ganze Sache nichts mehr an, der Kläger solle sich an den NN wenden.

In der Replik gibt der Kläger über das Sachverhältniß folgende nähere Details. Beklagter sei eines Tages zu ihm gekommen und habe eine gewisse Art von Lampen begehrt, wie sie in X nur bei ihm, dem A, zu haben seien. Nachdem er eine ausgesucht und dieselbe zu behalten erklärt habe, wäre es ihm eingefallen zu bemerken, dieselbe sei für den Herrn NN in Z, worauf Kläger erwidert habe, er kenne diesen Herrn gar nicht und könne demselben unmöglich creditiren. Der Beklagte habe darauf geäußert: NN sei ein durchaus ordentlicher und solventer Mann und werde ihm die 6 Thlr. sicherlich durch ihn, den Beklagten, bei seiner nächsten Fahrt nach X zustellen lassen. In Folge dieser Versicherung habe Kläger dem Beklagten die Lampe und Rechnung eingehändigt und noch ausdrücklich hinzugefügt: B müsse ihm aber das nächste Mal, wenn er wieder nach X komme, die 6 Thlr. mitbringen; Kläger halte sich an ihn, worauf B entgegnet habe: A solle ganz ruhig sein, er, der B, werde dafür schon sorgen. Dies Versprechen habe er aber nicht gehalten, vielmehr sich nie wieder bei dem Kläger blicken lassen. Wie letzterer sich endlich nach dem NN erkundigt habe, sei ihm von allen Seiten versichert worden, daß derselbe insolvent sei. In der Duplik läugnet der Beklagte den Hergang, wie der Kläger ihn geschildert hat, und behauptet, er habe die Lampe ausdrücklich im Namen des NN begehrt und nur in allgemeinen Ausdrücken den Glauben ausgesprochen, der NN werde die 6 Thlr. schon übersenden, und in diesem Glauben habe er auch gestanden.

Die Entscheidung dieses Falles ist abhängig von dem Beweise der angeführten Thatsachen. Wie würde sie ausfallen müssen,

1. wenn der Hergang sich so verhält, wie der Kläger und
2. wie der Beklagte ihn schildert?
3. Welche von beiden Partheien trifft die Beweislast? Es

ist dies eine Frage, die sich auch ohne Kenntniß des Prozesses beantworten läßt. Es kömmt nämlich bei derselben bloß auf eine richtige Anwendung der das rechtliche Verhältniß eines auf fremden Namen contrahirenden Stellvertreters betreffenden Grundsätze an. Wird derselbe durch den Contrakt ipso jure verpflichtet, so bildet die Behauptung, daß er auf fremden Namen contrahirt habe, den Grund einer exceptio, ist mithin von ihm zu erweisen.

Wie würde es mit der Beweislast hinsichtlich der Behauptung des Klägers stehen, daß der Beklagte die Solvenz des NN versichert und sich anheischig gemacht habe, die Zahlung zu besorgen?

LXXXIX.

Der A macht ein Testament, worin er seinen Sohn erster Ehe B auf den Pflichttheil zum Erben einsetzt und seinen Sohn zweiter Ehe C auf den übrigen Theil der Erbschaft und ihm seine Mutter pupillariter und vulgariter substituirt. Macht es hinsichtlich der Gültigkeit dieser Dispositionen einen Unterschied, ob die Mutter ex substitutione vulgari oder pupillari antritt?

XC.

Der A bestimmt in seinem Testamente, worin B und C zu Erben eingesetzt sind: der B, von dem ich noch 700 Thlr. zu fordern habe, soll dafür meiner Haushälterin X die 500 Thlr., die ich ihr schulde und wofür ich ihr mein gesammtes Mobiliar hiermit verpfände, ausbezahlen, die übrigen 200 Thlr. aber soll er für sich behalten, dafür soll aber der C die Obligation gegen den Z auf 150 Thlr. im voraus haben.

Welche Vermächtnisse liegen hier vor, und von welchen Personen und mit welchen Klagen können sie geltend gemacht werden? Kommt etwas darauf an, ob die vom Testator genannten Schuldverhältnisse wirklich existiren?

XCI.

Der X hat zwei an einander gränzende Grundstücke in seinem Eigenthum; wir wollen das eine Nr. 20, das andere Nr. 21 nennen. Jenes verpfändet er für eine Forderung von 200 Thlr. dem A und später für 300 Thlr. dem B, dieses für 400 Thlr. dem L und später für 500 Thlr. dem M.

Nach einiger Zeit überläßt er dem A, welcher das an Nr. 20 stoßende Grundstück in seinem Eigenthum hat und ein Haus darauf bauen will, einen Theil von Nr. 20 in solutum. A wirft beide Grundstücke zusammen und baut ein Haus darauf, welches er für 150 Thlr. dem C verpfändet. X stirbt und wird beerbt von L, der auf Nr. 21 und dem seinem Erblasser noch gehörigen Theil von Nr. 20 eine Fabrik anlegt, die er größtentheils mit dem Gelde des R, der sich dafür ein Pfandrecht an dem Fabrikgebäude bestellen läßt, erbaut.

Wenn sämmtliche bisher genannte Personen ihre Pfandrechte geltend machen wollen, wie würde zu entscheiden sein? Wie, wenn die ehemaligen Gränzen des Grundstücks 20 nach beiden Seiten hin gar nicht mehr zu bestimmen wären, also nicht zu ermitteln wäre, zu welchem Antheil es zum Hause des A und dem Fabrikgebäude des L verwandt wäre?

XCII.

Der X hat dem A für ein Darlehn von 3000 Thlr. sein Haus und einen ihm gehörigen vor dem Thore gelegenen Garten, beide zur ersten Hypothek verpfändet. An dem Hause erlangen successive ein Pfandrecht der B mit 1000 Thlr., der C mit 500 Thlr.; an dem Garten der L mit 200 und der M mit 1500 Thlr. Bei dem über X ausgebrochenen Concurse melden die angegebenen Gläubiger ihr Pfandrecht an, und zwar nimmt A, der dazu von M durch das Versprechen von 50 Thlr. bestimmt ist, wegen seiner Forderung von 3000 Thlr. lediglich ein Pfandrecht am Hause in Anspruch. Da nun das Haus für 3500 Thlr. und der Garten für 1750 Thlr. ver-

kauft ist, so decken A, L und M ihre Forderungen, während dies nicht der Fall gewesen sein würde, wenn A wegen der 3000 Thlr. das ihm zustehende Pfandrecht an beiden Grundstücken geltend gemacht hätte. Die Folge davon ist, daß B nur 500 und C gar nichts erhält. Können dieselben nicht verlangen, daß A sein Pfandrecht an beiden Grundstücken geltend mache? Es würde dies die Folge haben, daß B und C ganz befriedigt würden, A hingegen auf seine Forderung von 3000 Thlr. vom Erlös des Hauses 2000, von dem des Gartens 1000 erhielte, mithin, da L 200 bekommt, der M nur 550 Thlr. erhalten würde. Auf welchen Ausweg würde hier ein schlauer Advokat im Interesse des B und C am ersten verfallen, und würde derselbe zum Ziel führen? Könnten sie nicht eine actio de dolo oder de calumnia gegen den A anstellen?

XCIII.

Ein ähnlicher Fall ist folgender. Der A leiht dem B 3000 Thlr., wofür dieser ihm seine beiden Häuser verpfändet. Der B verkauft das eine derselben an X, das andere an Z. Gegen letzteren tritt jetzt der A mit der act. hypothecaria auf. Wegen Insolvenz des B kann Z die exceptio excussionis nicht geltend machen, er verlangt aber mit Beziehung auf L. 19 qui potiores (20. 4) die Cession der Forderung. Mit der cedirten Klage tritt nun Z gegen den X auf; letzterer aber verweigert die Zahlung, weil er, wie er sagt, zu derselben nur verpflichtet sei gegen Cession der geltend gemachten Forderung; wenn ihm letztere aber cedirt sei, so stelle er wieder die hypothekarische Klage gegen den Z an und bekomme seine 3000 Thlr. zurück. Nach dem Grundsatz: dolo facit, qui petit, quod redditurus est könne er der Klage des Z die exc. doli entgegensetzen. Entscheidung.

XCIV.

Das großartige Etablissement des X zu Z. sollte bei einer festlichen Gelegenheit, die, wie zu erwarten stand, tausende

von Fremden nach Z. ziehen würde, eingeweiht werden, und X hatte allen Handwerkern, die ihm noch zu jenem Zweck etwas zu liefern hatten, zwei Tage vor jenem Fest als äußersten Termin bezeichnet und sie für alle Folgen ihrer mora verantwortlich gemacht. Der A hat gegen jenen Termin die Vollendung der ihm übertragenen Gasbereitungsanstalt, der B die Lieferung aller Kron- und Armleuchter, aus denen das Gas ausströmen sollte, übernommen. Beide erfüllen aber trotz wiederholter Interpellation ihr Versprechen nicht, und die Folge davon ist, daß das Etablissement gerade während der Zeit, wo X nach dem mäßigsten Anschlage 2000 Thlr. verdient haben würde, unbenutzt bleibt, indem bei der einmal getroffenen Einrichtung, eine andere Beleuchtung, als durch Gas völlig unmöglich ist. X verlangt jetzt von A die Zahlung von 2000 Thlr. Dieser aber bestreitet seine Verpflichtung in folgender Weise. „Beim Schadensersatz, sagt er, soll geleistet werden, was der Verletzte ohne das fragliche Factum gehabt haben würde. Den Fall nun angenommen, ich hätte zur rechten Zeit erfüllt, so würde Dir dies doch nicht geholfen haben, weil B nicht geleistet hatte, mithin bin ich zu nichts verpflichtet. X wendet sich an den B, und dieser erwidert in gleicher Weise wie A: „wenn ich auch geleistet hätte, so würdest Du dennoch jenen Schaden erlitten haben, mithin ist meine mora nicht die Ursache desselben. X dreht aber das Argument um, indem er zu A sagt: „freilich hätte ich, auch wenn Du rechtzeitig geleistet hättest, mein Etablissement nicht eröffnen können, weil der B noch nicht geleistet hatte, allein dann hätte letzterer mir unzweifelhaft die 2000 Thlr. zahlen müssen, weil ich dann ja gegen ihn den Beweis: daß allein durch seine mora jener Schaden angestiftet ist, hätte führen können. Dadurch daß auch Du nicht rechtzeitig erfüllt hast, beraubst Du mich der Möglichkeit, jenen Anspruch gegen B durchzuführen. Ich nehme Dich also nicht in Anspruch, weil Du an dem ursprünglichen Schaden mit Schuld bist, sondern weil Du durch

Deine mora mir die Verfolgung desselben, nämlich den Beweis, daß B wirklich jenen Schaden verschuldet hat, unmöglich gemacht hast." Daß Jemand dadurch, daß er einem Andern den Beweis seines Anspruches gegen einen dritten und damit die Verfolgung dieses Anspruches unmöglich macht, zum Schadensersatz verpflichtet wird, erkennt das römische Recht in manchen Anwendungen an, z. B. in

L. 30 § 1 ad leg. Aq. (9. 2.)
L. 35 de dolo (4. 3.)
L. 10 § 3 de edendo (2. 13.)
L. 27 pr. de furtis (47. 2.)

Gegen diese Argumentation wendet A wieder ein: „nach derselben kannst Du nie von mir und B zusammen die 2000 Thlr. fordern, also bleibt Dir, wenn Du überhaupt klagen willst, nur die Wahl, entweder jeden von uns auf das Ganze in Anspruch zu nehmen oder nur einen. Was letztern Fall betrifft, so müßtest Du, wenn Du z. B. mich allein in Anspruch nehmen wolltest, ein Argument gegen mich vorbringen, das Du nicht ebenso gut auch gegen B benutzen könntest, denn sonst würde damit ja nicht bewiesen werden, daß bloß ich Dir verpflichtet bin. Dein Argument paßt aber ebenso gut gegen B wie gegen mich. Da Du nun den Nachweis nicht führen kannst, daß bloß einer von uns den Schaden veranlaßt hat, unser Antheil an demselben vielmehr ein völlig gleicher ist, so muß auch jeder von uns auf 2000 Thlr. in Anspruch genommen werden. Da Du auf diese Weise aber 4000 Thlr. erhalten würdest, dazu aber jedenfalls nicht berechtigt bist, so ergibt sich aus diesem offenbar unrichtigen Resultat, daß der Weg, der zu demselben führt, ein verkehrter sein muß. Da nun die bisher angeführten 3 Möglichkeiten, daß Du von jedem von uns oder von beiden zusammen oder bloß von einem das Ganze forderst, unstatthaft sind, so bleibt die vierte und letzte, daß Du von keinem von uns etwas erhältst, und dies ist die allein richtige, wie jeder an einem andern Beispiel, in

dem die Richtigkeit dieser Entscheidung mehr in die Augen springt, als in dem unsrigen, ersehen wird. Wenn Du wüßtest, daß einer von uns beiden Dir etwas gestohlen hätte, aber nicht beweisen könntest, wer von uns der Dieb wäre, so würdest Du nichts bekommen." Wie ist zu entscheiden?

XCV.

An der holländischen Küste trieb vor einigen Jahren ein todter Wallfisch an und ward von zwei verschiedenen Punkten aus zu gleicher Zeit bemerkt. Von beiden Punkten aus steuerten zwei Boote mit Fischern aus, um den Wallfisch zu occupiren. Sie langten zu derselben Zeit aber von gerade entgegen gesetzter Seite bei demselben an, und die Fischer bestiegen ihn zugleich von zwei Seiten und kamen in der Mitte zusammen, wo sich ein Streit zwischen ihnen entspann. Während dessen kam ein drittes Boot, und die Fischer aus demselben stellten den Streitenden vor, sie sollten den Streit auf dem Lande entweder fortsetzen oder vergleichsweise oder gerichtlich ausmachen; sie, die Neuangekommenen, wollten den Wallfisch inzwischen ans Land bringen. Dieser Rath ward befolgt, und die Fischer des dritten Bootes zogen den Wallfisch ans Land. Als nun die andern, die sich inzwischen verglichen hatten, den Fisch für sich in Anspruch nahmen, verweigerten die jetzigen Besitzer die Herausgabe desselben, und ihr Advokat verfocht ihre Sache mit folgenden Gründen, die einer Prüfung unterworfen werden sollen. Wir wollen der Kürze wegen die Fischer aus den beiden ersten Booten als zwei einzelne Personen, A und B, betrachten. Der Advokat der Beklagten behauptet nun, daß seine Klienten das Eigenthum des Wallfisches durch Occupation erworben hätten, indem sie an dieser res nullius zuerst den Besitz erlangt hätten. Daß nämlich A und B den Besitz nicht vorher gehabt hätten, ergebe sich aus folgender Argumentation. Sie hätten nämlich

a. den Besitz nicht in solidum erworben, weil dies juristisch unmöglich sei,

b. nicht pro parte divisa, weil hier, was zunächst das corpus bei dem Besitz betreffe, weder die Annahme körperlicher Theile bei der ungetheilten Einheit des Objekts statthaft sei, noch auch wenn der Besitz körperlicher Theile hier an sich denkbar wäre, eine äußerlich erkennbare Demarkationslinie für eine solche Theilung vorliege. Was den animus bei dem Besitz betreffe, so gelte hier dasselbe, was unter c bemerkt würde. Der Besitz sei nämlich nicht erworben,

c. pro parte indivisa, weil sie nicht die darauf gerichtete Absicht gehabt hätten. Jeder von beiden habe das Ganze apprehendiren wollen, mithin fehle es hier an dem geeigneten animus. Auch würde selbst in dem Fall, daß sie wirklich diese Absicht gehabt hätten dieselbe auf die Erlangung eines bestimmten ideellen Theiles gerichtet gewesen sein müssen, ja mit Rücksicht auf L. 26 de acq. poss. (41. 4) ... certa pars, quae *introducitur* ex *emtione* vel ex *donatione* vel ex qualibet alia *causa* u. s. w. hätte hier dieser Theil „durch eine juristische Thatsache gegeben sein müssen" (Puchta Pandekten § 129.)

d. A allein hätte den Besitz nicht erworben, weil B, und B nicht, weil A ihm im Wege gestanden hätte.

Mithin sei bis zu dem Augenblick wo seine Klienten den Wallfisch mit sich geführt hätten, derselbe eine besitz- und herrenlose Sache gewesen.

XCVI.

Bei dem Gastwirth X deponiren gegen einen Schein zwei ihm unbekannte Personen, die sich A und B nennen, einen versiegelten Beutel mit 100 Friedrichsd'or und geben ihm auf, denselben nur ihnen beiden zusammen wieder herauszugeben. Nach einiger Zeit kömmt der A und producirt einen angeblich

von B ausgestellten Schein, worin letzterer den Gastwirth ermächtigt, dem A allein den Beutel auszuliefern, wozu X sich auch bereitwillig finden läßt. Bald darauf kömmt der B und verlangt, da A, sein socius, sich mit der ganzen Societätskasse aus dem Staube gemacht habe, den Beutel. X erklärt ihm, daß er denselben schon an A ausgeliefert habe, und da B ihn auf die Bestimmung des Contraktes, vermöge welcher die Auslieferung nur Statt finden solle, wenn beide Deponenten zusammen sich dieserhalb meldeten, aufmerksam macht, erwidert X, daß dann auch B allein den Beutel nicht fordern dürfe, er möge deßhalb mit A zusammen wieder kommen.

XCVII.

Der A hat gegen den X häufig einen Anspruch von 80 Thlr. geltend gemacht, den letzterer völlig bestreitet. Wie er wieder einmal den X wegen dieser Forderung anging, sagte letzterer: „Ich bin der Sache jetzt überdrüßig geworden und will lieber die 80 Thlr. zahlen, als Ihre alte Litanei immer von neuem hören. Ich verspreche Ihnen hiermit, wenn Sie Ihrerseits die Grundlosigkeit Ihrer Ansprüche zugestehen und nie wieder weder gegen mich, noch gegen andere von unserem ganzen Schuldverhältniß ein Wort fallen und vor allem sich nicht wieder von einem Advokaten aufhetzen lassen wollen, die 80 Thlr. zu zahlen.“ A willigt seinerseits ein und acceptirt das Versprechen.

Da X später trotzdem nicht zahlt, so glaubt A, daß jener ihn angeführt hat. Denn, sagt er zu sich, schweige ich, so rührt X sich nicht; mahne und verklage ich ihn, so bekomme ich noch weniger etwas, denn meinen ehemaligen Anspruch habe ich aufgegeben und dafür ein Versprechen erhalten, dessen Wirksamkeit gerade davon abhängt, daß ich nicht klage.

Können wir dem A darauf etwas entgegnen?

XCVIII.

Es hat Jemand in einem Testamente, worin der X zum Erben eingesetzt ist, demjenigen von seinen Verwandten, in dessen Person eine gewisse Bedingung zuerst in Erfüllung gehen würde, seine Bibliothek legirt. Es meldet sich der A und behauptet den Eintritt der Bedingung in seiner Person. X verweigert die Herausgabe des Legats, und so stellt A die Reivindicatio an und zwar mit Erfolg. Wie er aber eine Zeitlang besessen hat, tritt gegen ihn ein anderer Verwandter des Erblassers, der B, mit derselben Klage auf und zwar im forum des A, und der dortige Richter verurtheilt denselben zur Herausgabe. X ist dadurch zu der Überzeugung gekommen, daß, weil die Bedingung des Legats bei beiden in Erfüllung gegangen sein soll, sie im Grund gar nicht eingetreten ist, und tritt deßhalb im forum des B mit der Reivindicatio auf und erlangt ein obsiegliches Urtheil. Jetzt will A die actio judicati gegen ihn anstellen, sieht aber voraus, daß, wenn er den Besitz der Sache kaum wieder erlangt haben wird, mit demselben Recht B diese Klage gegen ihn, und X sie wieder gegen letzteren anstellen wird, und daß wenn er, A, sich dem B gegenüber darauf berufen wollte, daß er den X und X ihn besiegt hätte, X und B dasselbe Argument gegen ihn und resp. gegen einander benutzen könnten. Darnach würde hier ein ewiger Kreislauf entstehen.

XCIX.

Der Advokat A hat seinem vierteljährlich engagirten Schreiber X auf das nächste Vierteljahr den Dienst gekündigt. Letzterer bemüht sich sowohl selbst als durch andere einen neuen Dienst zu bekommen, allein vergebens. Als er nun einmal gegen das Ende des Vierteljahrs seinem Herrn wieder seine Noth klagte und ihn beschwor, ihn doch nicht brodlos zu machen, sagte letzterer: „Nun gut, X, wenn Sie denn gar keinen andern Dienst finden können, will ich Sie behalten.“ Der Vater des

X hatte zu derselben Zeit von dem Advokaten B die Zusicherung erhalten, daß letzterer seinen Sohn im Nothfall, wenn nämlich derselbe sonst gar kein Unterkommen finden könne, zu sich nehmen wolle. Wie nun das neue Quartal beginnt, erinnert X den A an sein Versprechen, allein dieser verweist ihn an B, und B schickt ihn wieder an A zurück. X klagt uns seine Noth, indem er sagt: was ich den beiden Personen gegenüber auch erklären mag, ich bekomme keinen Dienst. Sage ich, daß ich einen Dienst bekommen hätte, so braucht mich Keiner zu behalten. Erkläre ich aber dem A, ich hätte keinen Dienst gefunden, so antwortet er mir, daß ja gerade für diesen Fall B verpflichtet wäre, mich zu sich zu nehmen; komme ich aber zum B, so erwidert er mir, daß er mich nicht in Dienst zu nehmen brauche, weil gerade wegen des Eintrittes der Bedingung der A mich behalten müsse.

C.

Der X, welcher einen Gasthof in einer kleinen Stadt gekauft hatte, ward von einem dortigen Einwohner, dem Z, aufgefordert, einen Cyclus von Bällen zu entrepreniren und zu dem Zweck einen Tanzsaal zu erbauen. Er, Z, könne ihn versichern, daß das Unternehmen einen großen Beifall finden, und X eine hübsche Summe daran verdienen würde. X geht, um sich der Theilnahme des Publikums im voraus zu versichern, zu allen Honoratioren, und überall hört er, man sei gern erbötig Theil zu nehmen, wenn nur die und die Familien es auch thäten. A sichert seinen Beitritt, wenn B, C, D u. s. w. kämen; B, wenn A, C, D, E u. s. w. X ist ganz erfreut darüber, richtet seinen Tanzsaal ein und trifft seine sonstigen Vorkehrungen für den Winter. Um baares Geld zu bekommen, will er in einem Circular sämmtliche Personen, die ihm in der angegebenen Weise ihren Beitritt erklärt haben, um Pränumeration des Beitrages bitten, allein Z, dem er dies vorher mittheilt, räth es ihm ab, weil es einen ungünstigen

Eindruck machen und seinem Kredit schaden würde; nach der Ortssitte pflegten derartige Beiträge zwischen Weihnachten und Neujahr einkassirt zu werden. X hat nur das Bedenken, ob, da er selbst um Neujahr bedeutende Rechnungen zu zahlen hat, die Beiträge noch bis dahin einkommen würden, worauf Z erwidert: er wolle ihm für alle Ausfälle stehen.

Wie nun aber der erste Ball Statt findet, erscheint auf demselben bloß die Familie Z mit zwei andern, und der Wirth erfährt später, daß gerade der Umstand, daß Z sich an die Spitze des ganzen Unternehmens gestellt habe, ja daß er überhaupt nur Theil nehme, die Veranlassung gewesen sei, weßhalb alle andern Familien sich zurückgezogen hätten. X will jetzt die Beiträge eintreiben lassen, allein der damit beauftragte Lohnbediente bringt außer denen der drei auf dem ersten Ball erschienenen Familien nichts mit; denn A hatte sich zu nichts verpflichtet erklärt, weil B, C u. s. w. nicht Theil nähmen; B, weil C, D, E u. s. w. nicht beigetreten seien, und so war es das ganze Alphabet hindurch gegangen.

X will wissen, ob er diese Personen auf Zahlung der Beiträge oder Z, der Schuld an allem ist, auf Schadloshaltung in Anspruch nehmen kann.

Zweite Abtheilung.

Sechs und dreißig Rechtsfälle

vom

verstorbenen G. F. Puchta.

I.

In einem Lande galten bis zum Jahr 1830 verschiedene Particularrechte über die Intestaterbfolge der Wittwe in das Vermögen ihres Ehemanns. Diese Particularrechte wurden aufgehoben durch ein Gesetz von 1830, das der Wittwe ein Intestaterbrecht auf die Hälfte der Erbschaft, bei Kindern zu Nießbrauch, bei andern Erben zu Eigenthum gab.

Eine Provinz dieses Landes hatte bis dahin ein altes Gewohnheitsrecht, wonach die Wittwe mit den Kindern zu einer Virilportion erbte, andere Verwandte ganz ausschloß, in beiden Fällen mit vollem Eigenthumsrecht.

Vor mehreren Jahren starb in dieser Provinz ein Mann mit Hinterlassung seiner Ehefrau und einer Tochter. Seitdem ist auch die Wittwe mit einem Testament, worin sie ihre Tochter auf den Pflichttheil beschränkt gestorben. Die Tochter vindicirt nun die von ihrem Vater an ihre Mutter vererbten Güter. Der von der letzteren eingesetzte Erbe beruft sich auf das Gewohnheitsrecht, wonach die Wittwe nicht bloß den Nießbrauch erhalten, sondern ihren Erbtheil zu Eigenthum erworben habe.

Er sucht dieses Gewohnheitsrecht nachzuweisen durch eine Reihe von Fällen, in denen jenes alte Recht seit 1830 geübt worden sei. Unter diesen sind

1. einige Fälle aus den Jahren 1830. 1831, wo die

Wittwen mit den Kindern gleich getheilt hatten. Die darüber vernommenen Personen sagen aus, man habe damals von dem neuen Gesetz nichts gewußt, bis im Jahr 1831 ein dem jetzigen ganz ähnlicher Fall vorgekommen, und von dem Gericht nach diesem Gesetz entschieden worden sei. Dieß habe damals großes Ansehen erregt, weil man in ihrer Provinz viel Anhänglichkeit an das hergebrachte Recht derselben habe;

2. mehrere Fälle aus den Jahren 1833. 1835. 1836. 1838, wo die Wittwen theils mit den Kindern gleich getheilt, theils die übrigen Verwandten ausgeschlossen hätten, ohne daß je ein Streit darüber entstanden sei.

Eine Anwendung des Gesetzes ist seit 1831 nicht mehr vorgekommen.

Ist die Existenz des Gewohnheitsrechts anzunehmen?

II.

Ein Mühlenbesitzer klagt aus einem von ihm behaupteten Bannrecht

1. gegen die Mitglieder seiner Gemeinde, welche verpflichtet seien, ihr Getreide ausschließlich auf seiner Mühle mahlen zu lassen, indem er sich auf ein Herkommen in der Gemeinde beruft, das den Gemeindegliedern verbiete, auswärts mahlen zu lassen. Gegenwärtig aber sei er der einzige Mühlenbesitzer in der Gemeinde. — Daß man bei ihm vielfach habe mahlen lassen, wird nicht bestritten, er führt aber auch an, daß es niemals Jemanden eingefallen sei, auswärts mahlen zu lassen, da bis vor wenigen Jahren im Umkreis von mehreren Stunden keine Mühle existirt habe. Erst seit kurzem bestehe eine fremde Mühle in einer Entfernung von einer halben Stunde, deren Besitzer die Einwohner zu des Klägers Schaden an sich zu ziehen versuche.

Ist durch diese Aufführungen ein Herkommen begründet?

2. Derselbe klagt gegen die Besitzer einiger zu einer benachbarten Gemeinde gehörigen Bauerhöfe. Auch hier beruft

er sich auf das Herkommen, für welches er die fortdauernde Benutzung seiner Mühle von Seiten der Beklagten und ihrer Vorgänger anführt.

Ist auf dieses Herkommen die Theorie des Gewohnheitsrechts anwendbar?

III.

Während einer Reise, welche A mit seiner Frau und deren Schwester B macht, stirbt die Frau, nachdem sie auf ihrem Todbette ihrer Schwester das Versprechen abgenommen hatte, ihren Mann zu heirathen und so die Mutter ihres hinterlassenen Kindes zu werden. Noch vor der Zurückkunft von der Reise wird die Ehe zwischen A und B, ohne Dispensation, geschlossen.

Nach zwei Jahren gebiert B einen Sohn. Eine Trennung des A und der B erfolgt, und B heirathet den C, mit dem sie schon beim Leben ihrer Schwester verlobt war. C anerkennt ihren Sohn als den seinigen, B erklärt während des der Geburt vorangegangenen Jahrs, nachdem sie von der Ungültigkeit ihrer Ehe Kenntniß erlangt hatte, keine Gemeinschaft mit A gepflogen zu haben.

A behauptet gegen die beiden Ehegatten, das Kind, das mittlerweile von seinem mütterlichen Großvater ein nicht unbeträchtliches Vermögen geerbt, sei das seinige, denn

1. sei es von ihm erzeugt, und zwar
2. in einer Ehe, die wenigstens eine putative gewesen,
3. sei es auch auf seinen Namen getauft, und in die Kirchenbücher eingetragen, wobei
4. C assistirt, und also stillschweigend dadurch des A Vaterschaft anerkannt, also auf seine Vaterschaft verzichtet habe.

IV.

X, der Sohn des A und der B ist von seinem väterlichen Großvater C dem Bruder desselben D in Adoption gegeben

worden, der ein leibliches Kind E hat. X stirbt in der Adoption, und hinterläßt außer den genannten Personen einen leiblichen Bruder F.

In welcher Ordnung sind diese Personen intestaterbberechtigt?

Zugleich ist das Schema dieser Verwandtschaft anzufertigen.

(Dabei ist das Verhältniß zwischen Adoptivvater und Adoptivsohn mit ⋮ statt | beim leiblichen Vater zu bezeichnen.)

V.

Titius verpfändet dem A ein Grundstück, welches dem Sempronius gehört, im Jahr 1835. 1837 ratihabirt Sempronius diese Verpfändung unter der Bedingung, daß ihm Titius wegen des Ersatzes für den Fall des Verkaufs des Pfands durch A, Caution stelle. Die Stellung dieser Caution verzögert sich, da beide Parteien die Umstände nicht für dringend halten, bis 1839.

Sempronius hat unterdessen sein Grundstück 1836 dem B, und 1838 dem C verpfändet.

Es kommt nun darauf an, die Priorität unter den Pfandgläubigern A, B, C zu bestimmen. Zu diesem Behuf fragt es sich um die Retrotraction der Ratihabition und der Bedingung.

VI.

A klagt gegen die Erben des B aus einem Schenkungsversprechen, worin ihm B unter der Bedingung, daß er zur evangelischen Confession übertreten, und dadurch eine Stelle, von der er bisher seinen Unterhalt bezogen, verlieren würde, eine jährliche Rente von 300 Thlr. auf so lange verspricht, als A nicht eine sonstige Versorgung erhalten wird.

Die Klage geht auf Zahlung der Rente seit dem Datum des Versprechens.

Die Beklagten wenden ein

1. die Unsittlichkeit der Bedingung;

2. den Mangel der Insinuation;

3. die Unstatthaftigkeit der in Anspruch genommenen Retrotraction.

VII.

Ein Unmündiger steht unter der Vormundschaft seines Bruders. Eine nahe Verwandte, die mit dem letztern in Feindschaft lebt, verspricht dem ersteren in einem von dem Unmündigen mit unterschriebenen, und dem Titius in Verwahrung gegebenen Document

1. 1400 Thlr., wenn er nach erlangter Selbstständigkeit allen Umgang mit seinem Bruder abbrechen würde,

2. 400 Thlr. mit der Bestimmung, sie zur Errichtung eines gemeinschaftlichen Familienbegräbnisses zu verwenden.

Bald nachher tritt jener Bruder, der von diesem Geschäft nichts in Erfahrung gebracht hatte, von der Vormundschaft ab, Titius wird als Vormund bestellt, und klagt, nachdem die Promittentin gestorben ist, gegen deren Erben auf Zahlung der 1800 Thlr.

Welche Einwendungen können die Beklagten gegen diese Klage möglicherweise vorbringen, und mit welchem Erfolg?

VIII.

A, 1770 geboren, hat 1821 eine Reise nach Südamerika angetreten, und vor derselben an B durch Versprechen eine Schenkung auf den Todesfall gemacht. B starb 1841. Im Januar 1843 wurde auf Antrag der nächsten Verwandten des A dieser für todt erklärt; sie traten dessen Erbschaft an und werden nun von dem Erben des B aus jenem Schenkungsversprechen belangt.

Die Beklagten läugnen, daß der Beschenkte den Schenker überlebt habe, wogegen der Kläger sich auf L. 8 D. de reb. dub. L. 32 § 14 D. de don. inter viv. und L. 26 D. de mort.

c. donat. beruft, so wie darauf daß A schon als 1840 gestorben zu gelten habe.

Nach dem Actenschluß bringen die Beklagten noch ein Gesetz vom Jahr 1842 bei, welches als Zeit des Todes bei Todeserklärungen die des richterlichen Decrets festsetzt.

Auf diese Eingabe läßt sich der Kläger dahin vernehmen, daß er 1) dieselbe als eine verspätete, und darum nicht weiter zu berücksichtigende darstellt, daß 2) überdieß das fragliche Gesetz auf das vorliegende factum praeteritum keine Anwendung finde, endlich 3) daß außerdem das angeführte Gesetz niemals, oder wenigstens nicht im Jahr 1842 gehörig publicirt worden sei.

Wie wird der Richter, sei es definitiv, sei es auf Beweis, zu erkennen haben?

IX.

Nach dem Recht einer gewissen Stadt können Testamente gemacht werden vor dem Pfarrer und zwei Zeugen, ja auch diese Form fällt weg bei Dispositionen zu Gunsten kirchlicher Institute.

Eine Einwohnerin dieser Stadt setzt in ihrem vor dem Pfarrer und zwei Zeugen gemachten Testament ein Frauenkloster zu Erben ein.

Die Gültigkeit dieser Erbeinsetzung wird angegriffen, weil durch ein nach Errichtung des Testaments erlassenes Landesgesetz:

1. die Testamente vor Pfarrer und zwei Zeugen für ungültig,

2. die Klöster der Erwerbungen aus letzten Willen für unfähig erklärt, und nur Zuwendungen durch Schenkung unter Lebenden an sie unter Beobachtung gewisser Formen zugelassen worden sind.

Das Kloster widerspricht

1. der Aufhebung des bisherigen Rechts durch das Gesetz;

2. der Anwendbarkeit des Gesetzes auf das fragliche Testament als ein factum praeteritum;

3. führt es überdieß noch an, daß die Testirerin, obwohl sie erst nach Publikation jenes Gesetzes gestorben sei, dieses nicht gekannt habe, und diese ignorantia iuris ihr nachgesehen werden müsse.

X.

Titius hat mit einem Auswärtigen einen Vertrag abgeschlossen, wodurch er sich verpflichtet, demselben binnen drei Monaten eine gewisse Quantität Korn zu liefern. Vor Ablauf dieser Frist wird in dem Staat, welchem Titius angehört, ein Gesetz erlassen, welches alle Kornausfuhr verbietet.

Der auswärtige Käufer klagt, da die Lieferung unterbleibt, gegen Titius auf Erfüllung des Vertrags, indem er sich gegen den Einwand, den dieser von jenem Gesetz hernimmt, darauf beruft, daß ihr Vertrag ein factum praeteritum sei, auf welches das Gesetz keine Anwendung finde, wogegen der Beklagte sich auf Vangerow's Pand. § 26 a. E. beruft.

Wie ist zu entscheiden?

XI.

A hat seinem Kutscher B in einer von beiden unterschriebenen Urkunde 2000 Thlr. „in Erwägung der langjährigen treuen Dienste, die ihm derselbe geleistet“ versprochen; die Summe soll aber erst nach dem Tod des A zahlbar sein.

B klagt gegen die Erben des A auf jene Summe. Diese wenden ein

1. den Mangel der gerichtlichen Insinuation;

2. den Widerruf des A, den derselbe vor mehreren Personen erklärt hat. Dazu habe er

3. auch guten Grund gehabt, auch wenn die Schenkung eine donatio inter vivos gewesen wäre, da B durch Unvorsichtigkeit ihn später einmal umgeworfen, und dadurch in Lebensgefahr gebracht habe, weshalb B auch noch vor dem Tod des A aus dem Dienst gekommen sei; endlich

4. da offenbar, daß B im Dienst bleibe, die stillschweigende Bedingung der Schenkung gewesen, so sei sie auch aus diesem Grund ungültig.

B replicirt, daß die Schenkung keine donatio mortis causa, daß sie eine donatio remuneratoria, und eine unbedingte sei, daß überdieß der angeführte Grund des Widerrufs kein legaler sei, endlich daß, wenn er sich auch einer Undankbarkeit wirklich schuldig gemacht hätte, diese doch nicht erst von den Erben des Schenkers geltend gemacht werden könne.

XII.

A wurde dem B im December 1811 auf eine Darlehnsklage in 500 Thlr. rechtskräftig condemnirt. Einige Tage nachher starb B mit Hinterlassung eines 14jährigen Sohnes C. Dieser fand im Januar 1842 unter den bis dahin verborgen gelegenen Papieren seines Vaters die Schuldverschreibung des A, begab sich sofort zu diesem, und vermochte denselben, indem er ihn durch einen angeblichen Haftbefehl einschüchterte, die Hälfte jener Summe sofort zu zahlen, die Zahlung der andern Hälfte auf den 1. April 1842 zu versprechen.

C klagt nun auf diese andere Hälfte. A setzt dieser Klage

1. die Einrede der Verjährung,
2. die exceptio rei iudicatae,
3. die Einrede der erlittenen Gewalt, und
4. das decretum D. Marci entgegen, indem er zugleich auf Zurückgabe der schon bezahlten 250 Thlr. dringt.

XIII.

A hatte im Jahr 1839 eine Maschine in Arbeit. B, der sie sieht, kauft sie um den Preis von 400 Thlr., wovon er sogleich 100 Thlr. vorschießt. Am Ende des Jahres wurde die Maschine fertig, während B verreist war. Auf ein Gerücht hin, daß B auf der See verunglückt sei, kommt A mit seinem Gläubiger C überein, ihm die Maschine, die dieser indessen bei ihm auf

einige Tage noch in Verwahrung läßt, an Zahlungsstatt zu überlassen. Ehe C dieselbe abholen läßt, stirbt er mit Hinterlassung eines 24jährigen Sohns als Erben. Kurz darauf findet A auf einer Reise einen Käufer zu der Maschine in der Person des D, welchem sie zu überlassen er um so weniger Bedenken hat, als er glaubt, dem Sohn des C werde mehr an seinem Geld als an der Maschine liegen. D giebt zur Empfangnahme dieser einem Bekannten Auftrag, dem sie so sehr gefällt, daß er sie sich zueignet, den Kaufpreis dafür bezahlt, und erst durch richterliches Urtheil vermocht werden kann, im Januar 1841, nachdem er ein volles Jahr im Besitz gewesen, sie an D herauszugeben.

Im Februar 1843 brach über A der Concurs aus, und es traten nun B, und zu gleicher Zeit der Sohn des C mit der rei vindicatio gegen D auf.

D behauptet Eigenthümer durch Kauf und Tradition, eventuell durch Usucapion geworden zu sein, B als Besteller, C der Sohn durch das zwischen A und seinem Vater geschlossene Geschäft.

Eventuell beruft sich C gegen die vorgewendete Usucapion auf seine bis Januar 1841 dauernde Minderjährigkeit, während B auf den Grund seiner Abwesenheit Restitution fordert.

Die Ansprüche dieser drei Personen in Beziehung auf die Eigenthumsfrage sollen geprüft werden.

XIV.

Einer Contractsklage wird die Einrede der Verjährung entgegengestellt. Dabei entstehen folgende Fragen:

1) nach dem Recht des locus contractus gilt für Klagen dieser Art eine andere Verjährungszeit, als nach dem Recht des Gerichtsorts. Welches Recht entscheidet?

2) der Beklagte hatte zu zahlen am 1. December. Er bittet den Kläger um Frist bis 31. December. Der Kläger erwiedert: ungeachtet ihm die Verzögerung sehr unan=

genehm sei, so wolle er doch dieses Opfer nicht scheuen, und die bis 25. December erbetene Frist bewilligen. Von welcher Zeit läuft die Verjährung?

XV.

Der Kaufmann A erhält von dem Wollhändler B den Auftrag, von den Producenten der Umgegend eine gewisse Quantität Wolle einzukaufen, wozu ihm die nöthige Summe Geldes übermacht wird. A kauft die Wolle, welche an ihn abgeliefert wird, hat auch ohngefähr die Hälfte derselben, wie sie ihm überliefert worden war, an B abgesendet. Ehe aber mit der andern Hälfte das Gleiche geschieht, bricht über A der Concurs aus, und es wird Beschlag auf die Wolle gelegt.

Die Gläubiger behaupten, diese Wolle sei annoch im Eigenthum des A, an den die Verkäufer, die von dem B und seinem Auftrag nichts gewußt hätten, verkauft und tradirt, dem sie also, und nicht dem B, das Eigenthum übertragen hätten. B habe daher nur einen persönlichen Anspruch an A ex mandato, wegen dessen er Befriedigung nur im Wege des Concursprocesses suchen könne.

XVI.

A behauptet eine Wegservitut durch seines Nachbarn B Hofraum. Er beruft sich

1. auf Erwerbung durch unvordenkliche Zeit. Den Beweis führt er
   a. durch zwei 60jährige Zeugen, welche deponiren, daß A und seine Vorbesitzer, so weit ihre Erinnerung reiche, stets ihren Weg durch B's Hofraum genommen, und daß sie auch von ihren Vorfahren nichts anderes gehört hätten,
   b. durch ein über hundertjähriges Kaufinstrument, aus dem erhelle, daß die Höfe des A und B damals zusammen

den Vorfahren des A gehört hätten, woraus sich ergebe, daß sie gewiß immer durch den Hof B's gefahren wären;
2. auf eine servitus legalis, zu der er berechtigt sei, da er außerdem nach der Lage seines Guts zu einem sehr bedeutenden Umweg auf schlechtem Wege genöthigt sein würde, um auf seine Felder zu kommen.

XVII.

A stellt gegen B die actio confessoria an, folgenden Inhalts: Kläger besitze eine Bleiche, welche bei ungewöhnlich hohem Wasserstand der Überschwemmung ausgesetzt sei. Deshalb habe sein Vater, von dem er das Grundstück geerbt, von dem Vorbesitzer des Beklagten das Recht gekauft, in einem solchen Fall die Leinwand auf dessen etwas höher liegender Wiese in Sicherheit zu bringen, und bis das Wasser verlaufen, zu bleichen. Dieser Nothfall sei, wie bekannt, vor 14 Tagen eingetreten; der Beklagte habe ihn an der Ausübung seines Rechts gehindert, und darüber sei die Hälfte der Leinwand zu Grunde gegangen, deren Ersatz er zugleich fordert.

B leugnet 1) die Existenz einer solchen Servitut; eventuell sei sie 2) wenn sie auch bestanden hätte, jedenfalls durch non usus erloschen, da sie der Kläger seit 10 Jahren, als so lange Beklagter die Wiese besitze, nicht ausgeübt habe.

Entscheidung.

XVIII.

Titius vertauscht einige kostbare Werke seiner dem A verpfändeten Bibliothek gegen gleich werthvolle an einen Antiquar, der sie, um der Klage des A auszuweichen, nach einem Jahr an Sempronius verkauft. Dieser besitzt die Werke neun Jahre.

Nun tritt A mit der actio hypothecaria auf. Kann er sie wegen dieser Werke mit Wirkung anstellen?

XIX.

Titius schließt mit A einen Vertrag, wonach dieser den Nießbrauch eines Hauses in der Stadt haben soll, sofern seine Tochter den Sohn des Titius heirathen, und A ihr sein Landgut als Heirathsgut geben werde.

Da sich die Heirath verzieht, verkauft und tradirt Titius das Haus an Sempronius, mit der Bedingung, daß der Kauf rückgängig werden solle, wenn dieser den Preis nicht innerhalb eines Jahrs entrichte. Sempronius verpfändet das Haus seinem Gläubiger B; nach einem Jahr aber giebt er es, da er den Preis nicht zahlen kann, dem Titius zurück, und dieser nimmt, um die Ausgaben bei der bevorstehenden Verheirathung seines Sohns zu decken, ein Darlehen von C mit Verpfändung des Hauses auf.

Aus gleichem Grund hat A von D Geld geliehen und dafür den Nießbrauch des Hauses verpfändet. Das Haus aber brennt ab, und Titius kann es nicht ohne ein neues Darlehn von E aufbauen.

Nach allem diesem wird die verabredete Ehe unter jenen Bestimmungen geschlossen, und daher das Haus dem A zum Nießbrauch übergeben.

Einige Jahre nachher bricht der Concurs über Titius aus, und es melden sich unter andern theils überhaupt, theils in Beziehung auf das Haus: A, B, C, D, E.

Prüfung und Location ihrer Ansprüche.

XX.

Bei dem Concurs des Titius melden sich:

1. A mit einer Forderung von 2000 Thlr., wofür ihm Titius sein Haus am 1. Februar 1838, dem Tag seiner Erwerbung desselben, verpfändet hat;
2. die Gemeinde B mit einer Forderung von 6000 Thlr. als Kaufpreis für ein von ihr verkauftes Grundstück, wofür ihr, indem sie in den Wiederverkauf consentirte, am

1. Decemb. 1837 ein Pfandrecht an dem zu erwerbenden Haus bestellt ward;

3. C mit einer ihm von der Kirchenverwaltung cedirten Forderung von 1000 Thlr.;

4. D mit einer Darlehensforderung von 2000 Thlr.;

5. E mit seinem rückständigen Dienstlohn von 50 Thlr.

Aus dem Haus des Titius werden 6000 Thlr., aus seinem sonstigen Vermögen 4000 Thlr. gelöst.

In welcher Ordnung werden jene Gläubiger befriedigt?

XXI.

A macht im Auftrag des B eine Reise, wozu ihm dieser sein Pferd leiht. In einem Wirthshaus auf der Landstraße kehrt A ein; das Pferd, welches er draußen angebunden hatte stehen lassen, wird gestohlen.

B belangt ihn auf Ersatz, A verweigert ihn, und tritt mit einer Widerklage wegen eines auf dem Pferd angebunden gewesenen Mantels auf, die er durch ein Versprechen des B, ihm jeden Nachtheil, der ihn bei Ausrichtung des Auftrags treffen würde, ersetzen zu wollen, begründet.

XXII.

A hat sein Haus und Mobiliar bei der Versicherungsanstalt P. bis 1. December 1845 Mittag 12 Uhr versichert. Um 11 Uhr dieses Tags entsteht ein Brand und dauert bis 3 Uhr, wo er den größten Theil der versicherten Gegenstände verzehrt hat. A klagt auf Ersatz.

Derselbe hatte vom 1. Dec. Mittag 12 Uhr an bei der Anstalt G eine Versicherung genommen. Auch diese belangt er auf Ersatz.

XXIII.

Zwei Kaufleute, von denen Einer dem Andern eine Schuld zur Zahlwoche zu zahlen hat, reisen mit einander zur Messe. Unterwegs beredet der Gläubiger den Schuldner zu einem Umweg, indem er ihn wegen der Mehrausgabe und etwanigen

Versäumniß schadlos zu halten verspricht. Diese Route führt sie durch eine abgelegene Gegend, von deren Unsicherheit der Schuldner im nächsten Nachtquartiere hört. Er bietet seinem Gefährten Zahlung an, dieser verweigert ihre Annahme; am andern Tag werden Beide von Räubern angefallen, und alles Geldes, das sie bei sich führen, beraubt.

Gegen die spätere Klage des Gläubigers wendet der Beklagte ein:

1. den Untergang des zu leistenden Gegenstandes;
2. Befreiung durch mora accipiendi;
3. Gegenforderung auf Schadloshaltung wegen des auf jener Tour erlittenen Verlustes, theils auf den Grund des dolosen oder culposen Verleitens zu jener Gefahr, theils auf den Grund des oben erwähnten Versprechens.

XXIV.

A nimmt ein Darlehen auf, um damit einige Verbesserungen auf dem Landgute vorzunehmen, das ihm mit seiner Frau gemeinschaftlich gehört, und von dem seine Hälfte derselben für ihr sonstiges Eingebrachtes verpfändet ist. Die Frau verpflichtet sich mit ihm für das Darlehen solidarisch, zugleich willigt sie in die Verpfändung des ganzen Landguts an den Gläubiger.

Nachdem über A der Concurs ausgebrochen ist, belangt der Gläubiger theils die Frau auf Zahlung, theils behauptet er in Beziehung auf sein Pfandrecht die Priorität vor ihr. Sie dagegen beruft sich in beiderlei Hinsicht auf die auth. si qua mulier.

XXV.

A ist dem B 100 Thlr. schuldig. Sie kommen überein, daß A 50 Thlr. baar zahlen, statt des Restes aber einen Schreibtisch liefern soll, den er eben in Arbeit hat. Beides verspricht A an einem bestimmten Tag zu leisten. Der Termin verstreicht ohne Leistung. B giebt dem zwischen seinem und

dem Wohnort des A fahrenden Boten den Auftrag, den B in seinem Namen an die Erfüllung zu mahnen. Dieß geschieht und A giebt dem Boten den Schreibtisch und in diesem die 50 Thlr. verschlossen mit. In Folge eines heftigen an diesem Tag eingetretenen Gewitters war aber ein zu passirender Fluß so angeschwollen, daß das Fuhrwerk verunglückt und die Ladung verloren geht.

B klagt gegen A auf 100 Thlr.

XXVI.

A und B haben einen Vertrag geschlossen folgender Fassung: A schenkt dem B seine beiden Wagenpferde nebst Reisewagen. Dagegen verspricht B, den A nicht bloß jährlich unentgeltlich in das Bad X zu fahren und wieder abzuholen, sondern ihm außerdem zu kleinen Spazierfahrten wöchentlich einmal einen bequemen Wagen mit guten Pferden zu stellen.

Bald nachher bemerkt B eine unheilbare Krankheit an den Pferden, und eine bedeutende Schadhaftigkeit des Wagens, der sich nicht ohne kostspielige Reparatur wieder in Stand setzen läßt. Überdieß fehlt an dem überlieferten Wagen ein aufzuschraubender Reisekoffer, der sich zur Zeit der Schließung des Vertrags darauf befand.

B bittet um ein Gutachten über die ihm deshalb gegen A zustehenden Ansprüche.

XXVII.

Der Förster A pachtet auf Lebenszeit eine landesherrliche Jagd für 50 Thlr. jährliches Pachtgeld. Bei jeder solchen Jagdverpachtung wird dem Pächter verboten, bei Strafe der Einziehung der Jagd dieselbe in Afterpacht zu geben. Diese Clausel wird mithin auch in den Contract des A eingerückt.

A überläßt jedoch späterhin die Jagd dem B, der schon mehrere angränzende landesherrliche Jagdbezirke in Pacht hat, auf seine, des A, Lebenszeit gegen ein „Douceur" (so wird die Leistung in der Vertragsurkunde genannt) von 100 Thlr.

und die Verbindlichkeit, den Pachtschilling mit 50 Thlr. jährlich abzuführen.

Nach einigen Jahren läßt A die Jagd auf seinen Sohn C überschreiben, um denselben Pachtschilling, so daß dieser nunmehr als Pächter von dem Fiscus anerkannt wird.

Dieser C übernimmt den mit B geschlossenen Vertrag, resp. schließt ihn nochmals ab: „gegen 100 Thlr. Douceur und die Verbindlichkeit den Pachtschilling zu entrichten". Er bemerkt dem B in einem Brief, womit er die Urkunde des erneuerten Vertrags übersendet, daß er die Worte „gegen 100 Thlr. Douceur" nur deswegen hineingesetzt, damit dieser Vertrag ganz wie der alte erscheine, übrigens wisse er, daß B die 100 Thlr. schon an seinen Vater entrichtet und somit dieser Verbindlichkeit genügt habe.

Ein Jahr später aber zeigt der C die geschehene Afterverpachtung selbst dem Fiscus an, und bittet, den B von der Jagd zu entfernen, und ihn den eigentlichen Pächter darin zu belassen. Der Fiscus indessen macht von seinem Recht Gebrauch, entsetzt den C des Pachts, und bringt die Jagd wieder zum Aufstrich, wobei sie B um 100 Thlr. Pachtzins ersteht.

B klagt nun gegen C und A zusammen auf Herausgabe der für die Jagd gegebenen 100 Thlr., und sonstiges Interesse. C weigert sich durchaus, theils weist er ihn an A, theils behauptet er mit diesem, die 100 Thlr. seien ein Geschenk gewesen, und falle daher die Zurückforderung weg 2c.

Gefälle — Klagen — Entscheidung.

XXVIII.

1. A giebt dem B den Auftrag sein Haus zu verkaufen. B verkauft es an C um 15000 Thlr., dem er selbst 5000 Thlr. schuldig ist. C klagt auf Tradition.

Gegen wen kann er klagen?

Kann er die 5000 Thlr. durch Compensation von dem Kaufpreis in Abzug bringen?

2. B hat mit Überschreitung seines Auftrags auch Kessel, die in den Küchen sich befinden, mit verkauft. A klagt gegen C, nachdem er demselben das Haus, aber ohne die Kessel tradirt hat. Kann C die exceptio non impleti contractus entgegenstellen?

3. C setzt der Klage außerdem noch den Einwand entgegen, daß 5000 Thlr. hypothekarisch auf dem Hause haften, und will deshalb so viel an dem Kaufpreis in Abzug bringen, eventuell fordert er Caution wegen der künftigen Ansprüche des hypothekarischen Gläubigers.

A läugnet, daß in dem Contract deshalb eine Verabredung getroffen worden sei, und stellt dem zu Folge seine Pflicht, dem Verlangen des Beklagten nachzukommen, in Abrede.

XXIX.

Nach einem zwischen A und B geschlossenen Vertrag soll der erste dem letzten frei auf dem Fluß eine Quantität Weizen von gewisser, näher bezeichneter Qualität liefern. Die Zeit der Lieferung ist ausdrücklich auf die Wahl des A gestellt, nur daß sie längstens bis zum Schluß der Schifffahrt geschehen müsse.

Die Annahme einer im August angelangten Kahnladung verweigert B wegen nicht contractmäßiger Beschaffenheit des Weizens.

Ende October bietet A eine zweite Ladung mit allen dem Vertrag entsprechenden Eigenschaften an.

B verweigert die Annahme, weil das Contractsverhältniß durch die Contractswidrigkeit der ersten Leistung gelöst sei.

A beruft sich dagegen auf die Wahl, die ihm hinsichtlich der Zeit zustehe, wonach B bis zu dem noch nicht eingetretenen Schluß der Schifffahrt verpflichtet sei.

XXX.

Ein Mann hinterläßt ein Grundstück seiner Wittwe mit dem Verbot, es ohne Consens der beiden hinterlassenen Kinder, eines Sohns und einer Tochter, zu veräußern.

Die Wittwe veräußert es an den Sohn mit Zustimmung der Tochter.

Nachher bereut sie das Geschäft. In ihrem Testament setzt sie ihre beiden Kinder zu Erben ein, und vermacht das Grundstück der Tochter.

Der Sohn vindicirt das Grundstück von seiner Miterbin. Diese beruft sich dagegen auf die Nothwendigkeit, daß der Erbe die Facta des Erblassers anerkenne nach L. 14 C. de R. V.

XXXI.

Eine Frau tritt mit einer Klage gegen den Schwängerer ihrer verstorbenen Tochter, und zugleich gegen den Vater desselben auf:

1. auf die Abfindungssumme,
2. auf die Entbindungskosten,
3. auf eine Summe von 400 Thlr., die der erstere durch einen Vergleich mit ihrer Tochter für die Alimentation des Kindes aversionell versprochen habe.

Die Beklagten haben die Paternität nicht bestritten, dagegen aber die rechtliche Begründung dieser Ansprüche. Bei der Verhandlung hat sich noch die Thatsache herausgestellt, daß das Kind nicht lange nach seiner Mutter in seinem zweiten Lebensjahre ebenfalls verstorben ist.

XXXII.

A hat ein Mädchen ohne Vermögen geheirathet. Da er zwar eine Anstellung hat, die ihm aber nur 400 Thlr. jährlich einbringt, so bleiben die Eheleute bei dem Vater des A wohnen, und werden aus dem väterlichen Hauswesen auch die Kosten des ihrigen bestritten. Nach einigen Jahren stirbt A kurz nach seiner Mutter, die ihm ein höchst bedeutendes Vermögen hinterlassen hat; er hinterläßt ein Testament, worin er seine Frau zu $^3/_4$, seinen Vater zu $^1/_4$ seiner Erbschaft einsetzt.

Die Frau klagt gegen ihren Schwiegervater auf Heraus-

gabe von $^3/_4$ der mütterlichen Erbschaft ihres Mannes, indem sie sich anheischig macht, dem Beklagten $^1/_4$ von dem in ihrem Besitz befindlichen Theil der Verlassenschaft ihres Mannes zu restituiren.

Der Beklagte wendet ein die Ungültigkeit des Testaments wegen Mangels der testamentifactio activa, eventuell die Inofficiosität desselben.

In Beziehung auf den ersten Punkt führt die Klägerin noch unter andern an, ihr Mann habe nicht von dem Beklagten, sondern von seiner Mutter den Unterhalt bezogen, da ja bekanntlich der Beklagte selbst nur von dem Vermögen seiner Frau gelebt habe.

XXXIII.

A klagt gegen B auf Bestellung einer Hypothek an dem von demselben besessenen Gut wegen einer Forderung von 10,000 Thlr. Er gründet diesen Anspruch auf einen Vertrag mit seinem Schuldner, dem Erblasser des Beklagten.

B wendet ein:

1. daß er nur zur Hälfte Erbe sei, auch als solcher nur zur Hälfte das fragliche Gut erworben habe, daher ihm auf keinen Fall die Verpfändung für die ganze Schuld obliege; überdieß besitze er

2. diese Gutshälfte, da er die Erbschaft verkauft und jenes Stück derselben von dem Käufer wieder zurückgekauft habe, nicht als Erbe, sei also dem Anspruch nicht einmal in jener Beschränkung unterworfen, und eben so finde derselbe

3. deshalb noch nicht Statt, weil die Forderung auf 10,000 Thlr. eine bedingte und die Bedingung noch nicht eingetreten sei.

XXXIV.

A verpflichtet sich im J. 1830, dem B, der eine Reise nach Paris anzutreten in Begriff steht, daselbst 500 Thlr., die er mit 4% Zinsen schuldet, auszahlen zu lassen, und zwar sobald

es nur immer nach Ankunft des B daselbst geschehen kann. Nachdem dieser vier Wochen in Paris zugebracht, und weder Zahlung noch Auskunft von dem Handlungshaus, an welches ihn A adressirt, empfangen hatte, ließ er an A einen Mahnungsbrief ergehen, mit der Bemerkung, daß er längeren Aufschub nicht verwilligen könne, da er an dem und dem Tag nach Madrid weiter reisen werde.

1845 klagt B gegen A auf Capital und Zinsen. Gegen die letzteren wendet A ein

1. daß ihm eine Zahlung nicht hätte zugemuthet werden können, ehe er die Ankunft des B in Paris in Erfahrung gebracht habe. Dieß sei erst durch den s. g. Mahnbrief des letzteren geschehen, der also eine vorzeitige Interpellation gewesen sei. Aber auch abgesehen davon sei die Zeit zwischen dem Empfang des Briefs und dem angesetzten Tag der Abreise von Paris so kurz gewesen, daß den B eine Zahlungsanweisung nur etwa erreicht haben würde, wenn er sie gleich mit umgehender Post gesendet hätte; zu dieser ungewöhnlichen Eile sei er nicht verpflichtet gewesen, und dieß um so weniger, als er den Brief in dem letzten Augenblick vor einer unaufschieblichen Reise, eine Viertelstunde vor dem Abgang des Dampfwagens erhalten habe.

2. beruft sich der Beklagte auf ein Gesetz vom J. 1838, wonach vorbedungene Zinsen in 4 Jahren verjähren sollen.

XXXV.

A ist 1839 mit Hinterlassung eines Testaments folgenden Inhalts gestorben:

„Ich setze zu Erben ein meinen vieljährigen Freund Titius, und wenn dieser vor mir versterben sollte, den Sempronius. Sollte auch dieser nicht mein Erbe werden, so soll ihm Mevius substituirt sein. Bei dieser Verfügung über mein Vermögen ist es mir wohlbewußt, daß drei Kinder von mir und meine Mutter noch am Leben sind. Indessen schließe ich meinen älte-

sten Sohn von meiner Erbschaft aus, weil er sich nicht bloß oftmals grober Verbalinjurien, sondern einmal sogar Thätlichkeiten gegen mich schuldig gemacht hat. Warum ich meinem zweiten Sohn nichts hinterlasse, wird ihm sein eignes Gewissen sagen. Meine Tochter enterbe ich, weil sie kein geringeres Vergehen, als ihre Brüder, gegen mich begangen hat, welches ich aus Schonung gegen sie nicht nennen will, aber für den Fall, daß sie sich nicht dabei beruhigen sollte, in einem an meinen Erben adressirten und nur in diesem Fall zu öffnenden Schreiben unter Angabe der Beweismittel, wofern nöthig, bezeichnet habe. Sonach enterbe ich alle meine Anverwandten. Nur meine Mutter setze ich, um sie nicht hülflos zu lassen, auf den Nießbrauch meines Hauses zu N. ein, sie soll aber im übrigen ausgeschlossen sein und unter keiner Bedingung mehr als jenes erhalten, da sie meinen Sohn zu den Thätlichkeiten, die er gegen mich verübte, angestiftet hat. Sollte sie mein Testament anfechten, so soll sie auch das Hinterlassene verlieren. Ich hege zu den Gerichten das Vertrauen, daß sie dieß mein Testament auf alle Weise aufrecht erhalten werden."

Die Erbschaft ist von Titius ausgeschlagen, von Sempronius noch im Jahr 1839 angetreten worden.

Die Söhne traten 1845 mit Erbansprüchen gegen Sempronius auf. Auch die Mutter will sich nicht mit dem ihr Hinterlassenen zufrieden geben. Die Tochter ist 1842 gestorben mit einem Testament, worin sie ihre Großmutter zur Erbin eingesetzt hat.

XXXVI.

A hat in seinem Testament seinen einzigen unmündigen Sohn eingesetzt und diesem den B pupillariter substituirt. A kam auf einer mit seinem Sohn am 2. März 1840 angetretenen Reise mit diesem durch einen auf der Eisenbahn eingetretenen Unglücksfall am 3. desselben Monats ums Leben.

Gegen B als Erben des A klagt C 1843 auf 2000 Thlr. aus einer donatio mortis causa, die ihm A im Jahr 1812 ge-

macht hat. Die Schenkungsurkunde setzt dem Versprechen überdieß die Bedingung hinzu, wenn der Schenker ohne Kinder versterben würde, enthält aber auch die Erklärung, daß wenn der Beschenkte die Summe bedürfen sollte, die Auszahlung einstweilen auch schon vor dem Tod des Schenkers geschehen werde.

Der Beklagte B setzt der Klage Folgendes entgegen:

1. die Einrede der Verjährung;
2. die Nichtexistenz der Bedingung, indem
   a. zu dem, dem Beklagten obliegenden Beweis der Erfüllung der des früheren Todes des Sohns gehöre, ein Beweis der von ihm erwartet werde, aber unter den vorliegenden Umständen nicht geführt werden könne;
   b. habe überdieß A eine schwangere Wittwe hinterlassen, welche am 28. December 1840 eine Tochter geboren habe, mithin sei A nicht ohne Kinder gestorben.

C replicirt unter andern

ad 1. daß, von andern Gründen abgesehen, er schon 1841 den B um Zahlung angegangen, von diesem aber die Antwort erhalten, daß er sich mit den allenfallsigen Erbschaftsschulden noch nicht abgeben könne, da er über die Erbschaft selbst noch im Proceß mit der Wittwe des A und ihrer Tochter befangen sei;

ad 2. b. daß in dem zuletzt erwähnten Proceß rechtskräftig ausgesprochen worden sei, die erwähnte Tochter der Wittwe sei nicht Kind des A, und daß selbst im entgegengesetzten Fall der A dennoch ohne Kinder verstorben sein würde, da die Fiction der L. 1 D. de statu hom. nur zum Vortheil der in utero Befindlichen selbst eintrete, nicht also von dem Beklagten zu seinen Gunsten in Bezug genommen werden könne.

[illegible]

Bayerische StaatsBibliothek
Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Jhering, Rudolf <<von>>,

Civilrechtsfälle ohne Entscheidungen

Bd.: 1

Leipzig 1847

J.pract. 127 t-1
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10554259-7